

UNIVERSIDAD COMPLUTENSE DE MADRID

FACULTAD DE DERECHO

Departamento de Derecho Civil



LA NATURALEZA CIVIL DE LA SUCESIÓN NOBILIARIA

**MEMORIA PARA OPTAR AL GRADO DE DOCTOR
PRESENTADA POR**

Marcial Martelo de la Maza García

Bajo la dirección del doctor

Ramón López Vilas

Madrid, 2012

©Marcial Martelo de la Maza García, 2012

**UNIVERSIDAD COMPLUTENSE
DE MADRID**

**FACULTAD DE DERECHO
Departamento de Derecho civil**

LA NATURALEZA CIVIL DE LA SUCESIÓN NOBILIARIA

Tesis doctoral presentada por

Marcial Martelo de la Maza García

Dtor.: **Prof. Dr. D. Ramón López Vilas**

Madrid, 2011

LA NATURALEZA CIVIL DE LA SUCESIÓN NOBILIARIA

ÍNDICE

	Pág.
INTRODUCCIÓN	9
 CAPÍTULO PRIMERO.- LA SUCESIÓN <i>MORTIS CAUSA</i> COMO TÍTULO ÚNICO DE ADQUISICIÓN DERIVATIVA DE LAS MERCEDES NOBILIARIAS	 17
 I) LA CONCESIÓN Y LA SUCESIÓN NOBILIARIA: TÍTULOS DE ADQUISICIÓN <i>COMPUESTOS SUCESIVOS</i>	 26
A) Clasificación de los títulos de adquisición de los derechos subjetivos atendiendo a su composición	26
1.- Títulos de adquisición <i>singulares</i>	27
2.- Títulos de adquisición <i>compuestos</i>	27
B) Disección de los procesos transmisivos que entrañan la concesión y la sucesión nobiliaria (en cuanto que títulos de adquisición <i>compuestos</i>), y explicación de su carácter <i>sucesivo</i>	32
C) Distinto valor de los hechos jurídicos que conforman los títulos de adquisición de las mercedes	38
 II) LA CESIÓN, DISTRIBUCIÓN, USUCAPIÓN, SENTENCIA JUDICIAL DE MEJOR DERECHO GENEALÓGICO, REHABILITACIÓN Y DESIGNACIÓN DE SUCESOR NO SON TÍTULOS DE ADQUISICIÓN DE LAS MERCEDES	 50

ÍNDICE

A) Los títulos de adquisición de las mercedes según la doctrina nobiliaria	51
B) Justificación de mi tesis	85
1.- En cuanto a la cesión y distribución <i>inter vivos</i> , sentencia judicial de mejor derecho genealógico y rehabilitación	88
2.- En cuanto a la usucapión, designación de sucesor, cesión y distribución <i>mortis causa</i>	95
3.- Conclusiones.....	99
C) Error de planteamiento en la doctrina nobiliaria	100
CAPÍTULO SEGUNDO.- POSICIÓN DE LA SUCESIÓN NOBILIARIA RESPECTO A LA ORDINARIA EN EL ESQUEMA GENERAL DE LA SUCESIÓN <i>MORTIS CAUSA</i>	108
I) CONCEPTO Y CLASES DE LA SUCESIÓN <i>MORTIS CAUSA</i> ORDINARIA (SUCESIÓN HEREDITARIA)	108
II) CARÁCTER <i>EXTRAORDINARIO</i> DE LA SUCESIÓN NOBILIARIA RESPECTO A LA SUCESIÓN <i>MORTIS CAUSA ORDINARIA</i>	111
III) LA SUCESIÓN NOBILIARIA COMO SUCESIÓN VINCULAR	123
A) La condición de bienes <i>vinculados</i> y su proyección en los títulos nobiliarios	123

ÍNDICE

B) Las vinculaciones de bienes y su relación con los títulos nobiliarios: breve reseña histórica	130
CAPÍTULO TERCERO.- ANÁLISIS COMPARATIVO DEL PROCESO DE SUCESIÓN NOBILIARIA Y DEL PROCESO DE SUCESIÓN MORTIS CAUSA ORDINARIA	138
1.ª INSTITUCIÓN DE SUCESOR EN LA HERENCIA / INSTITUCIÓN DE SUCESOR EN EL TÍTULO NOBILIARIO	140
A) La <i>designación de sucesor</i> en la herencia, a título de heredero o legatario	140
1.- Concepto de <i>designación</i>	141
2.- Clases de <i>designación</i>	146
B) La <i>designación de sucesor</i> en la merced	151
2.ª APERTURA DE LA SUCESIÓN HEREDITARIA / APERTURA DE LA SUCESIÓN NOBILIARIA	153
A) La <i>apertura de la herencia</i>	154
B) La <i>apertura</i> de la sucesión nobiliaria	156
3.ª VOCACIÓN A LA HERENCIA / VOCACIÓN AL TÍTULO NOBILIARIO	161
A) <i>Vocación</i> a la sucesión ordinaria	161

ÍNDICE

B) <i>Vocación</i> al título nobiliario	165
4. ^a DELACIÓN DE LA HERENCIA / DELACIÓN DE LA MERCED	169
A) <i>La delación de la herencia</i>	169
1.- Concepto	169
2.- Sistemas de delación	172
2.1.- Delación <i>inmediata</i> (o <i>directa</i>) y <i>única</i>	172
2.2.- Delación <i>diferida</i> y <i>única</i>	186
2.3.- Delaciones <i>sucesivas</i>	194
B) <i>La delación nobiliaria</i>	197
1.- Concepto	197
2.- Tiempo de la delación. La muerte del poseedor de la merced: ¿término o condición?	198
5. ^a ACEPTACIÓN -Y CONSIGUIENTE ADQUISICIÓN- DE LA HERENCIA / ACEPTACIÓN DE LA MERCED	210
A) <i>La aceptación de la herencia</i>	210
B) <i>La aceptación de la merced</i>	215

ÍNDICE

6. ^a EXPEDICIÓN -Y CONSIGUIENTE ADQUISICIÓN DE LA MERCED- DE LA REAL CARTA DE SUCESIÓN	217
CAPÍTULO CUARTO- LA POSESIÓN CIVILÍSIMA DE LOS TÍTULOS NOBILIARIOS	221
I) LA “POSESIÓN CIVILÍSIMA DEL ÓPTIMO” Y EL “DOGMA DE LA IMPRESCRIPTIBILIDAD DE LOS TÍTULOS NOBILIARIOS”	221
II) ESTADO DE LA CUESTIÓN TRAS LA ADMISIÓN JURISPRUDENCIAL DE LA USUCAPIÓN NOBILIARIA: ¿POSESIÓN CIVILÍSIMA EX ART. 440 DEL CÓDIGO CIVIL?	231
CAPÍTULO QUINTO.- EL ORDEN DE SUCESIÓN EN LAS MERCEDES	239
I) ORDEN DE SUCESIÓN SEGÚN LA REAL CARTA DE CREACIÓN, FUENTE PRINCIPAL DE LLAMAMIENTOS	243
II) ORDEN DE SUCESIÓN SEGÚN LA LEY, FUENTE SUPLETORIA DE DESIGNACIÓN	248
A) Orden de sucesión en los mayorazgos regulares.....	250
B) Orden de sucesión de la antigua Corona de Castilla	268
C) Posición de la doctrina	277
D) Posición de la jurisprudencia	280

ÍNDICE

1. ^a) Hasta 1960: aplicación del régimen sucesorio de los mayorazgos regulares (Ley 40 de Toro) como régimen legal supletorio en la sucesión nobiliaria	281
2. ^a) 1960-1993: alternancia en la aplicación de uno y otro régimen sucesorio. Falta absoluta de un criterio uniforme	282
3. ^a) 1993 hasta hoy: consolidación de la tesis jurisprudencial que identifica el orden de sucesión previsto en la Ley II, Título XV de la Partida II como el orden regular de sucesión de los títulos nobiliarios	288
E) Conclusiones	291
CAPÍTULO SEXTO.- EL PRINCIPIO DE CONSANGUINIDAD	298
I) LA FILIACIÓN EXTRAMATRIMONIAL	298
II) LA FILACIÓN ADOPTIVA	309
CAPÍTULO SÉPTIMO.- EL PRINCIPIO DE PRIMOGENITURA: LA LEY 33/2006, DE 30 DE OCTUBRE, SOBRE IGUALDAD DEL HOMBRE Y LA MUJER EN EL ORDEN DE SUCESIÓN DE LOS TÍTULOS NOBILIARIOS	313
I) EL DEVENIR LEGAL Y JURISPRUDENCIAL DE LA TENSION ENTRE EL PRINCIPIO DE MASCULINIDAD Y EL PRINCIPIO DE PRIMOGENITURA	313
II) EL PRINCIPIO DE PRIMOGENITURA SEGÚN EL ART. 1 DE LA LEY DE 30 DE OCTUBRE DE 2006 Y SU JUSTIFICACIÓN	326

ÍNDICE

III) EL ÁMBITO DE APLICACIÓN RETROACTIVA DE LA LEY DE IGUALDAD Y EXAMEN DE SU CONSTITUCIONALIDAD	330
A) La Disposición Derogatoria Única de la Ley 33/2006	330
B) Examen de su constitucionalidad	339
CONCLUSIONES	346
Bibliografía	361

INTRODUCCIÓN

El Derecho nobiliario es Derecho civil.

Concretemos más: frente al Derecho civil *común*, representado por el Código civil, el Derecho nobiliario es Derecho civil *especial* (junto con el Derecho registral inmobiliario, la legislación de arrendamientos urbanos, la legislación de propiedad intelectual, el Derecho de aguas, el Derecho minero...).

Derechos civiles especiales son los bloques unitarios de normas jurídicas que, formalmente deslindados del Código civil en cuerpos legales separados, regulan aparte de éste una materia, institución o figura -ubicadas dentro del ámbito propio de lo civil- determinadas; y *Derecho civil común* es aquél que tiene por objeto el resto de la *materia privada*, esto es, la que no se encuentra sometida a la jurisdicción de los Derechos civiles especiales.

No obstante, ha de recordarse que no todo Derecho *especial* es Derecho civil, pues la expresión tiene un segundo sentido, resultado de elevar exponencialmente ese germen diferenciador que define al primero. Y es que de un Derecho civil originariamente identificado con *todo* el Derecho privado (y *sólo* con él, desde la Recepción del Derecho de Roma [finales del s. XI] en que la Compilación justiniana del *ius civile* romano es depurada por los glosadores de todas sus normas de Derecho público, por resultar éstas inaplicables al nuevo escenario político-administrativo medieval) se pasó a un Derecho civil recortado en su contenido por el desgajamiento progresivo de concretos sectores jurídicos, que terminaron convirtiéndose en ramas *autónomas* de aquél (con una autonomía adquirida en forma de especificidad legal, doctrinal y

docente), tales como el Derecho mercantil y el Derecho laboral en la parte no pública, relativa a los contratos de trabajo.

Esto dio lugar a una auténtica y propia disgregación del Derecho privado, que a partir de esa dispersión hubo de repartirse entre unos *Derechos privados especiales* y un *Derecho privado general o común*:

- *Derechos privados especiales*: son esas ramas jurídicas desprendidas del tronco principal del Derecho civil que, aun regulando “*relaciones jurídicas existentes entre particulares*” (STS de 21 de febrero de 1970), se sitúan extramuros de éste pues se caracterizan por regirse por unos cuerpos legales distintos (autonomía *legal*), nutrir asignaturas específicas en las Facultades de Derecho (autonomía *docente*) y ser objeto de estudio y elaboración por doctrinas científicas autónomas de la civil (autonomía *científica*).

- *Derecho privado general o común*: es el Derecho civil, que regula todo *lo demás*, esto es, todo *lo relativo a los particulares* no sometido específicamente a Derechos privados especiales; en definitiva, un Derecho privado *no especializado* que en un sentido positivo podría definirse como aquél que aspira a regular -como núcleo central del ordenamiento jurídico- la dimensión social de la vida privada pensada en su totalidad (“*materia privada*”), teniendo por objeto todo aquello que no lo es de los Derechos privados especiales.

Derechos civiles especiales y Derechos privados especiales ... en ambos casos hablamos de bloques de normas jurídicas, unitarios y separados, que regulan fuera del Código civil unas determinadas categorías de relaciones entre particulares. Pero con una diferencia esencial entre ambos grupos: al contrario que éstos, los Derechos civiles especiales siguen conviviendo en el seno del Derecho civil, sin romper su unidad.

En definitiva, la naturaleza misma de la *especialidad* de unos y otros nada tiene que ver entre sí: a diferencia de los Derechos privados especiales, los Derechos civiles especiales (también llamados *leyes especiales*) conservan su adscripción al Derecho civil, no obstante la especialización de su objeto y su autonomía formal como cuerpo legal separado.

La pregunta que se impone es obvia: todos son unidades normativas aparte por razón de las específicas materias que constituyen su objeto, pero ¿por qué unos Derechos especiales sí cobran autonomía científica, didáctica y legislativa respecto al Derecho civil -pasando a constituir, pues, Derechos autónomos de éste- y otros no?

Obviamente, la razón no es genética: tan cualitativamente especiales son los Derechos de un grupo como los del otro, en cuanto que tan concreta y determinada es la materia objeto de regulación en unos casos como en otros. Por tanto, la razón de la autonomía de los Derechos privados especiales no viene dictada por su naturaleza. Podrá discutirse (y de hecho es objeto de polémica doctrinal) si la razón de la separación es histórica, científica, legislativa, de simple oportunidad política ... pero lo que parece claro es que no se trata de una razón intrínseca, sino meramente contingente.

Así pues, completo mi inicial afirmación: el Derecho nobiliario es *hoy* Derecho civil y, aunque podría, no hay ninguna razón ínsita en su propia esencia que le obligue a dejar de serlo.

Esta identificación no ha sido nunca cuestionada por ninguno de los juristas que han tratado la materia, ya fueran civilistas, ya especialistas dedicados en exclusiva al estudio del régimen jurídico de los títulos nobiliarios. Aunque más bien debiéramos decir que no ha sido nunca explícitamente cuestionada, pues lo cierto es que si un tercero, ajeno a esta materia, abordase la producción científica creada en torno a ella, rápidamente

observaría un claro denominador común a todos los autores que resalta *prima facie*, sin embozo ni velo alguno: su lenguaje, o resulta ajeno, o cuando no, por utilizarse una terminología aparentemente civil, la traslación de ésta a las realidades nobiliarias resulta desconcertante unas veces, y chirriante siempre.

Este escenario revela con toda claridad el riesgo al que hoy está expuesto el Derecho nobiliario: su desgajamiento del Derecho civil, su autonomía como nueva rama (nuevo Derecho privado especial) de ese tronco común que es el Derecho civil (como Derecho privado general), atomizando éste aún más. Y ello no por una justificada razón de necesidad histórica, legislativa o científica, sino como consecuencia de una avidez de especialización sin más base que la puramente dogmática, en el más peyorativo de los sentidos: el del afán por construir artificiosamente, sin anclaje alguno en razón de fondo que lo justifique, un Derecho nobiliario autónomo del Derecho civil, mediante el sutil método de la incansable y resuelta exclusión, en el estudio y exposición de aquél, de las categorías legales e instrumentos conceptuales propios y específicos del Derecho civil.

El propósito del presente trabajo es contribuir a conjurar este riesgo de una nueva dispersión del Derecho privado (o a reconquistar lo perdido, para los que opinen que ésta se ha consumado ya) demostrando que, del mismo modo que el Derecho mercantil no puede entenderse fundido con el Derecho civil en un supuesto Derecho privado *unitario* que -al menos a fecha de hoy- sólo existe en los deseos de futuro de los que batallan por su reunificación, tampoco cabe hoy añadir al listado de las ramas jurídicas realmente desprendidas del Derecho civil un Derecho nobiliario que sólo existe como Derecho autónomo en el imaginario de los que aspiran a hacer de él un feudo propio, por independiente, y excluyente, por hacerle hablar en un idioma artificioso hecho con arcanos impostados.

Así pues, el Derecho nobiliario no constituye un Derecho autónomo del Derecho civil, sino que forma parte de él, y pretendo justificarlo centrándome en el objeto central de su regulación, el fenómeno de la sucesión *mortis causa* nobiliaria. Así, estudio éste tanto desde una perspectiva estática, analizando su estructura (esto es, las nociones fundamentales que lo explican y las instituciones que integran el Derecho por el que se encauza jurídicamente), como desde una perspectiva dinámica, haciendo lo propio con su funcionamiento (esto es, con el fenómeno sucesorio observado en su devenir, en la realidad de su desenvolvimiento funcional).

Al primer punto de vista responden los Capítulos segundo, cuarto, quinto, sexto y séptimo. Al segundo, los Capítulos primero y tercero.

En el Capítulo primero, “La sucesión *mortis causa* como título único de adquisición derivativa de las mercedes nobiliarias”, identifico la concesión y la sucesión *mortis causa* como los únicos títulos de adquisición de las dignidades nobiliarias, razonando el porqué la cesión, distribución, usucapión, sentencia judicial de mejor derecho genealógico, rehabilitación y designación de sucesor, tradicionalmente calificados como tales, no lo son. Analizo, además, su *anatomía*, diseccionando y valorando la concreta composición de los respectivos procesos transmisivos que entrañan, y retratando la forma en como se desenvuelven éstos desde el punto de vista del sucesor (esto es, desde fuera, no desde la perspectiva de su mecánica legal interna).

El objeto de estudio del Capítulo segundo, “Posición de la sucesión nobiliaria respecto a la ordinaria en el esquema general de la sucesión *mortis causa*”, lo constituye la ubicación de la sucesión nobiliaria en el mapa de la sucesión civil, fijando aquélla por referencia a la sucesión civil *ordinaria* (la regulada por el Código civil o, en su caso, el Derecho foral que sea de aplicación) y explicando el significado jurídico de sus coordenadas como sucesión *extraordinaria* y *vincular*.

En el Capítulo tercero, que lleva por título “Análisis comparativo del proceso de sucesión nobiliaria y del proceso de sucesión *mortis causa* ordinaria”, analizo la *fisiología* del fenómeno sucesorio nobiliario, desentrañando el mecanismo de desenvolvimiento del proceso sucesorio de las mercedes (las sucesivas fases del *iter* sucesorio nobiliario) en paralelo al propio de la sucesión hereditaria, al objeto de fijar sus similitudes y poder fundamentar que ambas sucesiones -la hereditaria y la nobiliaria-comparten una misma y estricta naturaleza *civil*.

“La posesión civilísima de los títulos nobiliarios” es lo que da nombre al Capítulo cuarto, en el que estudio la influencia que la admisión jurisprudencial de la usucapión nobiliaria ha tenido en esta institución, en forma de una radical transformación de su significado: desde la tradicional concepción nobiliarista de aquélla como “posesión civilísima del óptimo”, hasta su único sentido hoy posible como posesión civilísima de los títulos nobiliarios en el sentido puro y ordinariamente *civil* del art. 440 C. c.

De “El orden de sucesión en las mercedes” me ocupo en el Capítulo quinto, distinguiendo entre el llamado orden *irregular* de sucesión, que es el prefijado en su Real Carta de concesión, y el *regular*, que es el régimen legal supletorio a aplicar en defecto de previsión sucesoria expresa en dicha Carta. Y ello dedicando una particular atención al debate doctrinal y jurisprudencial existente respecto a si el orden regular de sucesión en los títulos nobiliarios es el orden de sucesión propio de los mayorazgos regulares, previsto en la Ley 40 de Toro, o el orden de suceder en la antigua Corona de Castilla, regulado por la Ley II, Título XV, Partida II del Código de las Siete Partidas de Alfonso X el Sabio.

Por último, en los Capítulos sexto, “El principio de consanguinidad”, y séptimo, “El principio de primogenitura: la Ley 33/2006, de 30 de octubre,

sobre igualdad del hombre y la mujer en el orden de sucesión de los títulos nobiliarios”, analizo el papel que desempeñan la filiación matrimonial, la filiación por naturaleza y la mayor edad, como requisitos y criterio de preferencia, respectivamente, en la sucesión nobiliaria; con un especial énfasis en el estudio de la tensión entre este último y el principio de masculinidad, y de como la Ley 33/2006 la resuelve definitivamente en favor del principio de primogenitura.

El presente trabajo demostrará que la sucesión nobiliaria no se sitúa extramuros de la sucesión civil, sino que, muy al contrario, la sucesión nobiliaria es una auténtica sucesión mortis causa en el estricto sentido *civil* del término, esto es, una verdadera sucesión *civil*.

En su consecuencia, el Derecho sucesorio nobiliario (que prácticamente viene a confundirse con el Derecho nobiliario en su totalidad) *puede y debe ser explicado en, por y desde el Derecho civil*:

Puede, porque la realidad nobiliaria (sus procesos y contenidos) está dotada de una lógica jurídica esencialmente civil que, como tal, es perfectamente descriptible con el manejo del arsenal conceptual e institucional propio de éste; y

Debe, porque el método que se utilice no será neutral: la aplicación al estudio del Derecho nobiliario de los esquemas conceptuales y legales, propios y arquetípicos, del Derecho civil, conduce inexorablemente a unos resultados que son, en muchos casos, opuestos a los que han sido defendidos, tradicional y pacíficamente, por la doctrina nobiliarista, ajena al empleo de dichos esquemas (p. ej., su concepción de la cesión, distribución, usucapión, sentencia judicial de mejor derecho genealógico, rehabilitación y designación de sucesor como modos de adquisición de las mercedes, cuando resulta que, analizado el proceso transmisivo nobiliario desde una perspectiva

INTRODUCCIÓN

rigurosamente civil, sólo la sucesión mortis causa es título de adquisición derivativa de las mercedes).

CAPÍTULO PRIMERO.- LA SUCESIÓN *MORTIS CAUSA* COMO TÍTULO ÚNICO DE ADQUISICIÓN DERIVATIVA DE LAS MERCEDES NOBILIARIAS

Cada uno de los hechos jurídicos, o conjuntos de hechos jurídicos, que dan lugar a la adquisición de un derecho subjetivo se llama *título* (y también *causa*, en cuanto que fundamenta dicha adquisición)¹. En otras palabras, *títulos* (o *causas*) de adquisición de los derechos son aquellos hechos jurídicos, o sumas de hechos jurídicos -simultáneos o sucesivos-, a los que la ley atribuye el efecto de producir su adquisición².

¹ “Adquisición [de un derecho subjetivo] es, pues, el fenómeno de unión de un derecho al sujeto, que resulta por tal hecho su titular. Y título, el hecho que motiva esta adquisición (...)” (BONET RAMÓN, Francisco: *Compendio de Derecho civil*, t. I, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1959, p. 279). *Vid.*, también, CASTÁN TOBEÑAS, José: *Derecho civil español, común y foral*, t. 1, vol. II, 14.^a ed. revisada y puesta al día por José-Luis de los Mozos, Reus, Madrid, 1984, p. 45.

² En nuestro Derecho se utiliza también el término *título* en una segunda acepción, más restringida, derivada de la llamada *teoría del título y el modo*, propia del Derecho romano clásico: “título” o *titulus*, como el elemento que *fundamenta jurídicamente* la adquisición del dominio (*título* también llamado “causa última” o *iusta causa* por ser el *fundamento jurídico*, la *causa jurídica* de la transmisión), pero sin llegar a consumir ésta por sí solo. Únicamente es el primero de los dos elementos que necesariamente han de concurrir para que *efectivamente* se produzca dicha adquisición.

El segundo es el “modo” o *modus acquirendi*, el elemento que, siempre que vaya precedido por el título, completa y perfecciona la adquisición del derecho; el elemento en cuya virtud se produce, *directa y efectivamente*, la transmisión (en definitiva, el *modo* como la *causa próxima* de esta transmisión).

Los dos elementos, *título* más *modo*, conforman el *total hecho transmisivo*.

El título se identificaría con el contrato en el que se establece la voluntad de enajenar y adquirir el derecho de propiedad; y el modo, con la tradición -*traditio*-, consistente en la entrega de la posesión del dominio con el propósito de transmitirlo y adquirirlo, según se trate del *tradens* o el *accipiens*, respectivamente.

Así pues, y a título de recapitulación, en esta segunda acepción el título -contrato- por sí sólo es insuficiente para producir la adquisición del dominio: únicamente atribuye al futuro adquirente (*accipiens*) el derecho de crédito a exigir al futuro transmitente (*tradens*) que le transmita efectivamente el derecho de propiedad mediante la entrega de su posesión

Hecho jurídico es todo hecho (positivo -suceso- o negativo -un “no suceder”, que según se trate de un *acto jurídico* o de un *simple hecho jurídico* será o no, respectivamente, constitutivo de una omisión *strictu sensu*, entendida ésta como una falta de actividad voluntariamente producida³-) al que la ley atribuye, por sí o en unión a otros, un efecto jurídico (la adquisición, pérdida o modificación de un derecho subjetivo, facultad, potestad o deber

(tradición), esto es, mediante el cumplimiento del modo (en definitiva, el contrato sólo genera para el enajenante la obligación de realizar el modo, entregando al comprador la posesión de la cosa vendida). Y el modo -tradición- sin el título previo -contrato antecedente, que justifica la tradición- tampoco transfiere el dominio: la *nuda traditio* sólo transmite la posesión de la cosa vendida, no su propiedad.

En definitiva, solamente la yuxtaposición de ambos elementos, título y modo (*causa remota* y *causa próxima*, contrato precedente y tradición), produce la transmisión de la propiedad.

En nuestro Derecho, el ámbito de aplicación de esta antigua teoría (y, por tanto, el escenario propio de este sentido más restringido del término *título*) es el de la adquisición por contrato de los derechos reales poseíbles (tanto sobre bienes muebles, como sobre bienes inmuebles). Así pues, cuando se celebra un contrato (compraventa, permuta, donación, etc.) cuya finalidad es transmitir un derecho real poseíble (propiedad, usufructo, etc.), éste no se adquiere por su sola conclusión, sino que es necesario, además, la tradición.

Así resulta del art. 609, párr. 2, del Código civil:

“La propiedad y los demás derechos sobre los bienes se adquieren y transmiten [...] por consecuencia de ciertos contratos mediante la tradición”.

Y del art. 1095 del mismo cuerpo legal, que lo confirma:

“El acreedor tiene derecho a los frutos de la cosa desde que nace la obligación de entregarla [título]. Sin embargo, no adquirirá derecho real sobre ella hasta que le haya sido entregada [modo]” (en el precepto aparecen claramente diferenciados los dos momentos: el de la perfección del contrato, en el que sólo existe un *ius ad rem*, y el de la entrega de la cosa, en el que ya nace el *ius in re*).

Para la adquisición por otros títulos (sucesión *mortis causa*, dotación de una fundación, etc.) y de otros derechos (derecho no reales y derechos reales no poseíbles -hipoteca, servidumbres negativas, retracto y opción-), esta teoría no es de aplicación (*vid.* ALBALADEJO, Manuel: *Derecho civil*, t. III, vol. 1.^º, 5.^ª ed., Librería Bosch, Barcelona, 1983, pp. 137-139 y 141).

³ *Vid.* DÍEZ-PICAZO, Luis, y GULLÓN, Antonio: *Sistema de Derecho civil*, vol. I, 8.^ª ed., Tecnos, Madrid, 1992, p. 211.

jurídico; una modificación de la capacidad jurídica o de obrar, la constitución de un estado civil, etc.)⁴.

Y los hechos jurídicos pueden ser puros *hechos naturales*, *actos jurídicos en sentido estricto* o *negocios jurídicos*:

El *hecho jurídico natural* o, mejor, *hecho jurídico en sentido estricto* o *simple hecho jurídico*, es aquel que tiene lugar con independencia de una voluntad humana consciente y libre; un hecho ajeno a la voluntad del hombre, al que la ley anuda consecuencias jurídicas. En definitiva, *hecho jurídico involuntario*, ya sea obra de la naturaleza o del hacer inconsciente o involuntario del hombre⁵, como el nacimiento, la muerte, los actos del loco, el paso del tiempo, la mayoría de edad, el aluvión, el cambio de cauce de un río, la formación de isla, la colindancia de tierras, etc.

Acto jurídico (o *hecho jurídico voluntario*) es el hecho jurídico producido por la voluntad consciente y libre de una persona; el hecho jurídico humano *consciente* y *voluntario*.

Y dentro de los actos jurídicos se distingue entre los *actos jurídicos strictu sensu* (también llamados *actos no negociales* o *actos de derecho*) y los *negocios jurídicos* (o *actos negociales* o

⁴ En esta misma línea se pronuncia ALBALADEJO:

“Se puede, pues, definir el hecho jurídico como todo acontecimiento o estado - en general, todo suceso o falta del mismo (ya que también hay hechos negativos)- al que por su sola realización, o juntamente con otros, liga el Derecho objetivo la producción de un efecto, que es efecto jurídico precisamente en cuanto dispuesto por ese Derecho objetivo” (ALBALADEJO, Manuel: *Derecho civil*, t. III, vol. 1.^o, *op. cit.*, p. 132).

Vid. también VV.AA.: *Tratado de Derecho civil* (dir. SANTOS BRIZ, Jaime), t. I, 1.^a ed., Bosch, Barcelona, 2003, p. 671:

“Figura el hecho jurídico en el supuesto de la norma (“Tatbestand”) y por sí solo o en unión con otros provoca un efecto jurídico, este efecto es lo que califica al hecho de jurídico”.

⁵ Vid. BONET RAMÓN, Francisco: *Compendio de Derecho civil*, t. I, *op. cit.*, p. 602.

declaraciones de voluntad, ya que son éstas, por sí solas o junto con otros elementos, las que los forman).

Los *actos jurídicos en sentido estricto* son todos aquellos actos jurídicos que, en cuanto tales, están producidos por la voluntad libre y consciente de una persona, pero cuyos efectos jurídicos se producen, única y exclusivamente, porque la ley lo tiene así forzosamente establecido, y no porque esa sea -que puede serlo- la voluntad del sujeto. Sus efectos jurídicos se producen, pues, con independencia de que el sujeto los persiga o no, dado que están predeterminados por la ley⁶. Tal es el caso del pago de lo indebido, el cumplimiento y el incumplimiento de una obligación, el requerimiento de pago, el ofrecimiento de pago, la condonación de la deuda, la accesión por especificación, la ocupación de una *res nullius*, el matrimonio⁷, etc. Casos, todos ellos, en los que los efectos jurídicos se producen *ex lege* y no *ex voluntate* (fórmula que resume la referida esencia de los *actos jurídicos en sentido estricto*: el efecto jurídico es independiente de la voluntad del agente, pues se deriva directamente y con carácter forzoso de la ley, sin, o, incluso, contra la voluntad de aquél)⁸.

En contraposición al *acto jurídico en sentido estricto*, el *negocio jurídico* es el acto jurídico cuyo efecto se produce *ex voluntate*: lo determina y regula de *manera directa* la voluntad del

⁶ Como dicen DÍEZ-PICAZO y GULLÓN:

“A la ley no le preocupa lo que quiera el sujeto, sino sólo su comportamiento externo. Por ejemplo, no se ocupa de lo que haya querido el acreedor que reclama del deudor el cumplimiento de la obligación. Basta esa reclamación para que se desencadenen los efectos de la mora (*vid.* arts. 1.101 y 1.108)” (DÍEZ-PICAZO, Luis, y GULLÓN, Antonio: *Sistema de Derecho civil*, vol. I, *op. cit.*, p. 482).

⁷ Aunque tanto la jurisprudencia como la mayoría de la doctrina siguen calificando el matrimonio como negocio jurídico, lo cierto es que, atendiendo a la definición dada, en un sentido estricto no lo es: en el matrimonio, la voluntad de los contrayentes interviene únicamente para celebrar el acto, pero no para fijar los efectos de éste, que son obra exclusiva de la ley; esto es, la facultad de conformar el contenido de la relación que surge del matrimonio está sustraída a la voluntad de los contrayentes, pues la concreción de sus consecuencias jurídicas está ya en la ley. Y todo esto es, precisamente, lo que define al *acto no negocial*.

⁸ *Vid.* BONET RAMÓN, Francisco: *Compendio de Derecho civil*, t. I, *op. cit.*, pp. 279, 604 y 607.

sujeto que realiza el acto, no la ley (aunque siempre dentro de los límites que ésta establece). O, más exactamente, su efecto jurídico también se lo atribuye la ley, pero -y aquí radica la diferencia- por ser ése el efecto querido por el sujeto.

Por tanto, cuando se dice que *negocio jurídico* es el acto jurídico cuyo efecto jurídico se produce *ex voluntate*, no *ex lege*, han de entenderse estas expresiones en su correcto sentido, el acabado de apuntar y que también señalan LACRUZ y LUNA SERRANO:

“... el ordenamiento jurídico da lugar al efecto jurídico porque lo quiere el agente del acto [...] los efectos se producen *ex voluntate*, no en el sentido de que no se deriven también de la ley, sino en el que ésta los provoca porque así lo quiere precisamente el sujeto y en la medida en que, según se deduce de su declaración, son perseguidos por éste”⁹.

Así pues, a diferencia del *acto jurídico en sentido estricto* en el que sus efectos jurídicos se derivan exclusivamente de la ley (*ex lege*), los efectos del *negocio jurídico* se fundamentan tanto en el mismo negocio (*ex voluntate*) como en la ley (*ex lege*), pero de un modo distinto en uno y otro caso: si se atiende a cuál es la causa primera de los efectos, ésta es el negocio, dado que los efectos jurídicos que se producen son los *determinados* por el autor o autores del negocio, y no otros; y si se atiende a cuál es su causa última, ésta es la ley, dado que si tienen lugar los efectos queridos por el sujeto es porque la ley los permite, haciéndolos suyos.

Así, son negocios jurídicos el contrato, testamento, apoderamiento, etc., cuyos efectos jurídicos, *diseñados* por los propios sujetos que los realizan, les son atribuidos por la ley por ser los efectos queridos por estos.

⁹ LACRUZ BERDEJO, José-Luis, y otros: *Elementos de Derecho civil*, t. I, vol. 3.º, Librería Bosch, Barcelona, 1984, pp. 135-136.

A título de recapitulación, cabe concluir, por tanto (teniendo siempre presente la matización acabada de exponer), que la diferencia entre ambas clases de actos jurídicos la marca el distinto protagonismo que desempeña, en unos y otros, la voluntad del autor o autores del acto: mientras que en el *acto jurídico en sentido estricto* ésta interviene sólo en la realización del acto, en el negocio jurídico interviene tanto en su realización como en su eficacia.

En definitiva, *facultad* de fijar las consecuencias jurídicas del acto, en el negocio jurídico, frente a la *predeterminación* de éstas por la ley, en el acto jurídico *strictu sensu*.

Tratándose del derecho sobre el título nobiliario, los posibles títulos de adquisición son dos: la *concesión* (o *creación*) y la *sucesión mortis causa*. Sólo ellos son los *títulos* que tienen como efecto la adquisición del derecho sobre el título nobiliario. Sólo ellos son las posibles *causas* de adquisición de este derecho.

La concesión es título *originario*, y la sucesión nobiliaria, *derivativo*.

Los títulos de *adquisición originaria* son aquellos en su cuya virtud se adquiere el derecho con absoluta independencia de cualquier otro derecho preexistente de otra persona, pues crean *ex novo* el derecho para el adquirente¹⁰. Tal es el caso de la ocupación o la usucapión: el derecho viene a la existencia al ser adquirido o, como dice BONET RAMÓN, “el derecho que se une al sujeto surge en él directamente y de un modo autónomo, es

¹⁰ Como señala ALBALADEJO, “la adquisición originaria es siempre adquisición de *derecho nuevo*: bien sobre cosa que antes estaba libre de todo derecho, bien sobre cosa que, siendo objeto de derecho, éste se extingue al nacer y adquirirse el nuevo (caso de la usucapión)” (ALBALADEJO, Manuel: *Derecho civil*, t. I, vol. 2.^o, 9.^a ed., Librería Bosch, Barcelona, 1985, p. 24).

decir, independientemente de una relación jurídica con una determinada persona (...) es indiferente que el derecho que se adquiere existiese ya antes en otros (...) o no (...), pues lo que caracteriza la adquisición originaria es el hecho de que surja en el titular independientemente de su relación con otra persona”¹¹.

En definitiva, lo relevante para calificar una adquisición de *originaria* no es la existencia o inexistencia anterior de un derecho con idéntico contenido y sobre el mismo objeto, sino si esa adquisición *trae o no causa de un derecho anterior*, siendo originario el título sólo en esta segunda hipótesis, esto es, en la hipótesis de que “sea un derecho nuevo y distinto, aun desplazando a otro que ya existía”¹².

Por el contrario, el título es de *adquisición derivativa* cuando el derecho del adquirente sí *se basa* en el derecho preexistente de un anterior titular¹³ o, para ser más precisos, en la titularidad anterior del derecho que se adquiere, en cuanto que el derecho adquirido es el mismo derecho que ya tenía un titular anterior (adquisición derivativa *traslativa*) o, al menos, proviene de él (adquisición derivativa *constitutiva*). El derecho que hace suyo el adquirente deriva *causalmente* de su anterior titular -transmitente o causante-¹⁴, ya se haya producido esa relación de causalidad *por* la voluntad de dicho titular precedente (p. ej., contratos),

¹¹ BONET RAMÓN, Francisco: *Compendio de Derecho civil*, t. I, *op. cit.*, p. 280.

¹² LACRUZ BERDEJO, José-Luis, y otros: *Elementos de Derecho civil*, t. I, vol. 3.º, *op. cit.*, p. 99. En esta misma línea, CASTÁN: “la adquisición es, pues, *originaria* cuando el derecho del adquirente no se basa en el de un antecesor, sino que nace para él *ex novo* (...). Cabe igualmente que la adquisición de un derecho sea originaria cuando, existiendo un derecho de idéntico contenido, se extingue al nacer el nuevo (la usucapión, por ejemplo, da nacimiento a un nuevo derecho de propiedad, ante el cual desaparece el anterior)” (*Derecho civil español, común y foral*, t. 1, vol. II, *op. cit.*, p. 45).

¹³ En la sucesión *mortis causa* nobiliaria el *derecho preexistente* es el derecho -sobre el título nobiliario- del concesionario o fundador de la merced.

¹⁴ Y decimos que el derecho que hace suyo el adquirente deriva *causalmente* de su titular anterior, porque la pérdida por éste de su derecho, o la reducción de su contenido, es la *causa* de la adquisición de aquél: el adquirente hace suyo el derecho *porque* el anterior titular de este derecho por él adquirido pierde su derecho o parte de las facultades que integran su contenido. La adquisición de aquél es, por tanto, un efecto de la pérdida o reducción sufrida por éste.

contra su voluntad (p. ej., expropiación forzosa) o *sin* su voluntad (p. ej., sucesión *ab intestato*).

Dentro de los títulos de adquisición derivativa, y tal y como ya hemos adelantado, cabría hacer una segunda distinción según que la adquisición derivativa sea *traslativa* o *constitutiva*:

- Títulos de adquisición derivativa *traslativa*: cuando pasa al adquirente *-causahabiente-* exactamente el mismo derecho (“el derecho mismo e íntegro”¹⁵) que tenía el transmitente *-causante-*, esto es, cuando tiene lugar una *mera modificación subjetiva* del derecho consistente en la sustitución de su titular por otro, permaneciendo inalterado el contenido del derecho (siendo esto lo que propiamente se denomina *sucesión* o *transmisión* del derecho¹⁶); y

- Títulos de adquisición derivativa *constitutiva*: cuando *a costa* de un derecho preexistente (*derecho matriz*) se *constituye*, a modo de un gravamen que lo reduce o limita, un derecho nuevo y más reducido (*derecho filial*) a favor del adquirente, cuyo contenido se nutre de las facultades que se desgajan de aquél (p. ej., la constitución de un derecho de usufructo que convierte el pleno dominio en una nuda propiedad)¹⁷.

La sucesión nobiliaria es un título derivativo *traslativo*.

¹⁵ BONET RAMÓN, Francisco: *Compendio de Derecho civil*, t. I, *op. cit.*, p. 280.

¹⁶ *Transmisión* y *sucesión* son términos prácticamente sinónimos, en cuanto que sólo difieren en el punto de vista desde el que se contempla la realidad, idéntica, a la que ambos dan nombre: el desplazamiento del derecho de una persona a otra. Así, en el caso de la *transmisión*, la perspectiva es la de los sujetos, causante/transmitente y causahabiente/adquirente, desde los que se ve el citado desplazamiento, desde fuera, como un proceso dinámico; mientras que en el caso de la *sucesión* es la del objeto, el derecho, desde el que se ve dicho desplazamiento, desde dentro, como una estática modificación puramente interna del derecho consistente en la mera sustitución de un titular por otro.

¹⁷ *Vid.* VV.AA.: *Curso básico de Derechos reales* (coord. LLOPIS GINER, Juan-Manuel), Editorial Práctica de Derecho, Valencia, 2006, p. 71.

Así pues, el derecho sobre la dignidad nobiliaria nace y, por tanto, se adquiere originariamente por su *concesión*, esto es, por el acto real de creación del título¹⁸ seguido por la expedición de la Real Carta de concesión. Y, una vez ya creado el título nobiliario, el derecho sobre él se va adquiriendo derivativamente en virtud, únicamente, de la *sucesión mortis causa*, esto es, por causa del fallecimiento del primer poseedor de la merced, completado dicho fallecimiento con el del poseedor *actual* del título o, en su caso, con la renuncia, cesión o distribución *inter vivos* realizada por éste, o con la rehabilitación o sentencia judicial de mejor derecho genealógico; y culminado todo ello por la preceptiva expedición de la correspondiente Real Carta de sucesión.

De lo expuesto hasta aquí se pueden ya deducir, con toda claridad, las dos claves esenciales que definen mi postura respecto a los títulos de adquisición de las mercedes nobiliarias:

Primera, tanto la *concesión* como la *sucesión nobiliaria* son, en puridad, más que singulares hechos transmisivos, *procesos transmisivos* integrados por una suma de hechos jurídicos que se verifican sucesivamente; y

Segunda, la *cesión*, *distribución*, *usucapión*, *sentencia judicial de mejor derecho genealógico*, *rehabilitación* y *designación de sucesor* no son títulos de adquisición: hecha la concesión, el único título de adquisición de la merced (o, mejor, título de adquisición del derecho sobre la merced) es la sucesión *mortis causa*. La cesión, distribución, usucapión, sentencia judicial de mejor derecho genealógico, rehabilitación y designación de sucesor son unos simples *componentes* más del entero proceso transmisivo que entraña la *sucesión*

¹⁸ Como dice la STS de 26 de marzo de 1968, “la potestad Real es fuente de toda dignidad nobiliaria, y emanando una Real Carta de un acto soberano ...”.

nobiliaria -nunca títulos autónomos de adquisición-, que inciden en éste, o bien desatándolo, poniendo en marcha el mecanismo de la sucesión nobiliaria al sustituir al fallecimiento del poseedor de la merced como *detonante* de la delación (en el caso de la cesión *inter vivos*, distribución *inter vivos*, sentencia judicial de mejor derecho genealógico y rehabilitación); o bien alterando su dirección, ya sea sustituyendo -con efecto al fallecimiento del poseedor de la merced- al que sería el sucesor natural en el título por un tercero (en el caso de la designación de sucesor, cesión *mortis causa* y distribución *mortis causa*) o consolidando la posición sucesoria del titulado y de la línea que encabeza (en el caso de la usucapión).

I) LA CONCESIÓN Y LA SUCESIÓN NOBILIARIA: TÍTULOS DE ADQUISICIÓN *COMPUESTOS SUCESIVOS*

A) Clasificación de los títulos de adquisición de los derechos subjetivos atendiendo a su composición

Atendiendo a su composición, los títulos de adquisición de los derechos subjetivos se pueden clasificar en *singulares* y *compuestos*¹⁹:

¹⁹ Esta clasificación vendría parcialmente a corresponder con la distinción que hacen LACRUZ Y LUNA SERRANO entre *supuesto de hecho simple* y *supuesto de hecho complejo* de un efecto jurídico, según que estén integrados por un solo hecho jurídico o varios hechos jurídicos, respectivamente: nuestro *título* sería el equivalente a su *supuesto de hecho*, pero reducido a un solo efecto jurídico, el de la adquisición de un derecho subjetivo (*vid.* LACRUZ BERDEJO, José-Luis, y otros: *Elementos de Derecho civil*, t. I, vol. 3.º, *op. cit.*, pp. 131-133).

1.- Títulos de adquisición *singulares*, los que están formados por un hecho jurídico único, ya sea único:

- por propia naturaleza (*hecho simple*), en cuyo caso hablaremos de título *singular simple* (p. ej., la ocupación, el nacimiento o la muerte de una persona); o

- como consecuencia de la fusión de varios hechos jurídicos en una unidad orgánica e inescindible forjada por el Derecho (*hecho complejo*), que provoca que todos ellos hayan de ser pensados en su conexión, como un *solo* hecho jurídico, pues dicha conexión crea *otro* hecho jurídico, nuevo y distinto; y no en sus respectivas individualidades, como hechos jurídicos distintos y autónomos, tal y como lo serían singularmente considerados. En definitiva, pensados como un hecho jurídico *único* -aunque *complejo*- y no como una suma de hechos jurídicos simples. En este caso hablaremos de título *singular complejo* (p. ej., el contrato, que es título *singular* en cuanto que el acreedor adquiere el derecho a exigir la prestación del deudor por el solo hecho de la conclusión del contrato [esto es, es la sola celebración del contrato la que produce, *per se*, el efecto jurídico del nacimiento de dicho derecho de crédito], y *complejo* en cuanto que el contrato es el resultado de la fusión de, al menos, dos elementos: las declaraciones de voluntad de las partes); y

2.- Títulos de adquisición *compuestos*, los que están formados por varios hechos jurídicos, ya sean estos simples y/o complejos, de modo que la adquisición del derecho exige la concurrencia de todos ellos (p. ej., el contrato condicionado, cuyo efecto -la adquisición del derecho- requiere la celebración de éste -hecho jurídico complejo- y el cumplimiento de la condición -hecho

jurídico simple- [arts. 1254 y 1114 del C. c.]; o la adquisición de un derecho real poseíble por contrato, pues la perfección de dicha adquisición exige, además de la conclusión del contrato, la tradición -hecho jurídico simple- [arts. 609, párr. 2, y 1095 del C. c.-]). El efecto definitivo de los títulos de adquisición *compuestos*, la adquisición del derecho, no se produce, pues, hasta que no se da el último de los hechos jurídicos que los integran.

Asimismo, atendiendo al momento en el que se verifican los hechos jurídicos que los forman, podemos distinguir dentro de los títulos de adquisición *compuestos* entre los títulos *compuestos simultáneos* y los *compuestos sucesivos*:

- Títulos *compuestos simultáneos*, cuando los hechos jurídicos que los integran concurren, todos ellos, en el mismo momento (p. ej., venta de propiedad en documento privado con entrega simultánea de la cosa vendida); y
- Títulos *compuestos sucesivos*²⁰, cuando los hechos jurídicos que los forman se producen sucesivamente (p. ej., venta de propiedad en documento privado con posterior entrega de la cosa vendida; o venta notarial sometida a condición suspensiva, en la que la adquisición del derecho sólo se produce con la concurrencia escalonada del otorgamiento de la escritura pública de venta y el cumplimiento de la condición), dando lugar a lo que BONET RAMÓN, explicando a FERRARA, ha llamado “desenvolvimiento gradual del estado de hecho constitutivo del derecho”²¹.

²⁰ Lo que Díez-Picazo y Gullón, refiriéndose a los distintos tipos de “supuesto de hecho de la norma jurídica, al cual ésta liga el nacimiento y la adquisición del derecho subjetivo,” llaman “supuesto complejo, de formación sucesiva y compuesto de varios hechos singulares” (Díez-Picazo, Luis, y Gullón, Antonio: *Sistema de Derecho civil*, vol. I, *op. cit.*, p. 166).

En el caso de lo que he denominado *títulos compuestos sucesivos*, habiéndose producido el primero -o primeros- de los hechos necesarios para la adquisición del derecho (en definitiva, habiéndose realizado en parte el proceso adquisitivo), se tiene ya una *previsión de adquisición del derecho*, aunque resulte incierto que ésta llegue a reunir todos los elementos necesarios para su culminación (esto es, aunque siga subsistiendo la incertidumbre en cuanto a que se vaya a dar el último de los hechos constitutivos del título de adquisición, cuya llegada -y sólo ella- es la que produciría el efecto propio del mismo: la adquisición del derecho).

Surge, así, una *expectativa* sobre el nacimiento futuro del derecho, de mayor o menor intensidad o concreción según la naturaleza y número de los elementos de hecho del proceso adquisitivo que ya se hayan verificado (o, si se prefiere, según la mayor o menor *proximidad* de la integración total del supuesto de hecho constitutivo del derecho), pero siempre subsistiendo una *incertidumbre* objetiva respecto a la futura existencia del derecho, porque incierto es que el título de adquisición llegue a completarse y, por tanto, que el derecho vaya a nacer; en definitiva, porque incierto es que los ulteriores elementos de hecho del título adquisitivo que restan lleguen a producirse, haciendo surgir el derecho.

Así lo explica la teoría de *los grados de desenvolvimiento de los derechos subjetivos*, de FERRARA²².

²¹ BONET RAMÓN, Francisco: *Compendio de Derecho civil*, t. I, *op. cit.*, p. 282.

²² Teoría seguida y desarrollada por la doctrina italiana y alemana (así, THUR, ENNECCERUS, etc.), que se contrapone a la teoría de las *situaciones jurídicas interinas* de FEDERICO DE CASTRO. Según ésta, en el caso de un derecho que aún se encuentra en curso de gestación (a la espera de que se cumpla el último de los singulares elementos fácticos constitutivos de su supuesto de hecho adquisitivo, que es lo que determina la adquisición definitiva del derecho), quien pueda llegar a ser el titular del *derecho ya formado* tiene ya un derecho, *otro derecho*, aun antes de haberse completado totalmente el título de adquisición de aquél y hasta entonces: un *derecho eventual*, y no una mera *expectativa*, dado que no es el mismo derecho en curso de formación, sino un derecho distinto a este "*nasciturus*", y que se

Esta *expectativa de derecho* tiene trascendencia jurídica en cuanto que es reconocida por el Derecho, atribuyéndole ya ciertos efectos.

Así, la posibilidad de su transmisión, tanto *inter vivos* como *mortis causa*.

O, en algunas ocasiones, la atribución a los hechos jurídicos constitutivos del título de adquisición ya acaecidos, que generan la expectativa, de unos *efectos anticipados y provisionales de naturaleza conservativa*, dirigidos a garantizar la integridad de la expectativa misma mientras dura la incertidumbre acerca de si se completará o no el título de adquisición (en definitiva, mientras dura la incertidumbre acerca de si se verificarán o no los restantes hechos que integran éste, haciendo surgir el derecho o, si se prefiere, transformando la mera *expectativa de derecho* en un *derecho definitivo*).

extingue con la adquisición o la frustración definitivas de éste. O, en palabras de DÍEZ-PICAZO y GULLÓN:

“Entre el derecho y el no derecho no caben grados intermedios. Cuando el interés de una persona recibe una protección jurídica puede ya hablarse de un derecho, aunque éste sea un derecho eventual.

(...) *derecho eventual*, que, por una parte, permite a su titular adoptar o pedir la adopción de medidas de garantía para la conservación del derecho subjetivo y, por otra, significa ya un valor patrimonial que ingresa en su patrimonio, y puede ser objeto de actos de disposición y de agresión por la acción de los acreedores. Un heredero instituido bajo condición suspensiva es evidente que tiene un valor en su patrimonio, por la expectativa de llegar a ser titular definitivo de los bienes hereditarios, perfectamente transmisible a terceros, si bien bajo la misma condición a que él estaba sujeto.

La situación interina concluye cuando se produce el evento del que dependía la adquisición final del derecho (v. gr., cumplimiento de la condición suspensiva). La terminación de la situación de interinidad implica que uno de los titulares preventivos se convierta en titular definitivo y que se extingan los derechos eventuales y las titularidades interinas. El titular interino debe entregar los bienes y rendir cuentas al titular definitivo. Lo hecho por éste durante la situación de interinidad en la que sólo tenía un derecho eventual queda consolidado (p. ej., si el heredero vendió la herencia, el comprador la adquiere en firme). En cambio, si no llega a adquirir la titularidad definitiva, queda ineficaz” (DÍEZ-PICAZO, Luis, y GULLÓN, Antonio: *Sistema de Derecho civil*, vol. I, *op. cit.*, pp. 467-468).

Efectos anticipados y provisionales dirigidos, pues, a asegurar que no se frustre el efecto final y definitivo de la adquisición del derecho, que es el efecto propio del título de adquisición: p.ej., la imposición al interesado en que no se complete el proceso de adquisición, del deber de no impedir la realización de los hechos integrantes del título compuesto que resten, tal y como se deduce de los arts. 1119 y 1258 del C. c.²³

O, finalmente, la *retroactividad* de la que se inviste al efecto definitivo propio del título de adquisición -la adquisición del derecho- caso de completarse el título, produciendo dicho efecto. Retroactividad que consiste en que se reputa producida la adquisición del derecho en el momento en que tuvo lugar aquél de los hechos jurídicos -que conforman el título- que se considera más relevante para la producción de dicho efecto (aunque éste, la adquisición del derecho, solo se produzca realmente, insistimos, cuando se verifican todos los hechos jurídicos constitutivos del título de adquisición -todos los elementos fácticos del supuesto de hecho adquisitivo-, transformándose la *expectativa* en *derecho definitivo*). Esto es lo que se quiere significar cuando se habla de *eficacia retroactiva* del título de adquisición, o de que los efectos de éste se producen *ex tunc* y no *ex nunc*.

Cabe advertir que un mismo hecho jurídico puede integrar una u otra categoría según cuál sea el derecho cuya adquisición se contemple. Así, en el caso de la venta de un inmueble, el contrato será constitutivo por sí solo de un título de adquisición (título ***singular complejo***) si el derecho de cuya adquisición se trata es el derecho de exigir al vendedor la entrega de la cosa vendida (la transmisión del derecho de propiedad mediante la *traditio* -arts. 1445 y 1461 del C. c.-), mientras que si se atiende a la producción del derecho de propiedad, el contrato de compraventa no será más que uno de los dos hechos jurídicos que

²³ Vid. los ejemplos que citan al respecto LACRUZ y LUNA SERRANO (LACRUZ BERDEJO, José-Luis, y otros: *Elementos de Derecho civil*, t. I, vol. 3.^º, *op. cit.*, pp. 132-133).

configuran un título de adquisición ***compuesto***: contrato y tradición, hechos jurídicos que han de concurrir conjuntamente para producir la adquisición del dominio -arts. 609 y 1095 del C. c.- (o, en terminología de LACRUZ y LUNA SERRANO, hechos requeridos “para configurar el supuesto de hecho productor del acontecimiento jurídico, pudiendo calificarse el supuesto entonces de complejo”²⁴).y

B) Disección de los procesos transmisivos que entrañan la concesión y la sucesión nobiliaria (en cuanto que títulos de adquisición *compuestos*), y explicación de su carácter *sucesivo*

En materia nobiliaria no cabe hablar de títulos de adquisición *singulares*, integrados por un hecho jurídico único de producción instantánea (que, una vez producido -hecho simple- o concluido -hecho complejo-, dé lugar a una adquisición, también instantánea, del derecho [a una adquisición, en definitiva, que se produce tan pronto como aquél se realiza]), sino de títulos de adquisición *compuestos*, en cuanto que el hecho jurídico que los integra no es único.

Efectivamente, los dos únicos posibles títulos de adquisición de las mercedes nobiliarias, la *concesión* de títulos y la *sucesión “mortis causa”* en los mismos, están conformados por una pluralidad de hechos jurídicos. Son títulos de adquisición *compuestos*.

²⁴ LACRUZ BERDEJO, José-Luis, y otros: *Elementos de Derecho civil*, t. I, vol. 3.º, *op. cit.*, p. 132.

La concreta composición de los respectivos procesos transmisivos que entrañan la *concesión* y la *sucesión nobiliaria* es la siguiente:

- Concesión:

1.º Negocio jurídico unilateral de creación de la merced²⁵;

²⁵ El Tribunal Supremo ha señalado respecto a la naturaleza jurídica de la concesión de una merced (“la Real Concesión”), que ésta constituye “*un negocio jurídico unilateral*” (STS de 20 de marzo de 1961, que confirma en su S. de 4 de junio de 1963). En esta misma línea, VALTERRA (*vid. Derecho Nobiliario Español*, Centro de Publicaciones del Ministerio de Justicia, Madrid, 1982, pp. 31 y 77).

En contra MAYORALGO, que entiende que es un negocio jurídico “de carácter bilateral, pues si bien la voluntad soberana es suficiente para la mera creación de la merced, estimamos, por una parte que es necesaria la aceptación del beneficio, como ocurre en toda donación (artículos 623 y 629 del Código civil), y también, porque resultaba preciso, al menos en épocas anteriores, que el interesado realizase determinados actos, fundamentalmente el pago del impuesto” (*Historia y régimen jurídico de los títulos nobiliarios*, Hidalguía, Madrid, 2007, p. 74).

En mi opinión, la concesión de un título nobiliario sí es un negocio jurídico unilateral, y ello porque la necesidad de esa “aceptación del beneficio” y “pago del impuesto”, de la que habla MAYORALGO para fundamentar su posición contraria, no es requisito de *perfección* del negocio jurídico de concesión, sino requisito -sólo- de *eficacia*.

Efectivamente, el componente de la creación de la merced que he descrito como la “aceptación del concesionario, expresada en forma de dar cumplimiento a las formalidades administrativas y fiscales legalmente exigidas para obtener la expedición de la correspondiente Real Carta de concesión del título” no es necesario para la *conclusión* o *perfección* del negocio jurídico de concesión del título, sino, únicamente, para la *producción de sus efectos*.

Cabe recordar la distinción entre ambos términos, *perfección* y *eficacia* de un negocio jurídico: aquella es el nacimiento, la formación del negocio, su llegada a la existencia, y tiene lugar cuando concurren todos los elementos del mismo (que son en nuestro Derecho, como regla general -arts. 1254, 1258, *ab initio*, 1278 y 1262, párr. 1.º, del C. c.-, las declaraciones de voluntad de las partes -o declaración de voluntad, en el caso de negocio jurídico unilateral-); y la *eficacia* es la producción de los efectos jurídicos del negocio ya concluido (v. gr., un contrato condicionado no es *eficaz* hasta que se cumple la condición suspensiva a la que está sometido, pero ya es -perfecto, concluso, formado como tal contrato; en definitiva, existente- desde que concurren las declaraciones de voluntad de las partes -la oferta y la aceptación-).

Así, el negocio jurídico de concesión de un título es un negocio jurídico *perfecto* con la sola declaración del Rey de su voluntad de crear la merced. La aceptación del concesionario no añade nada a esa perfección del negocio, sólo marca el momento en el que éste *produce sus efectos*, dado que es esta aceptación la que, seguida de la expedición de la correspondiente Carta de creación, produce directa e inmediatamente la adquisición del título por el concesionario.

2.º Aceptación del concesionario, expresada en forma de dar cumplimiento a las formalidades administrativas y fiscales legalmente exigidas para obtener la expedición de la correspondiente Real Carta de concesión del título; y

3.º Expedición del Despacho de concesión.

El acto real de concesión crea el objeto del derecho (el título nobiliario), define su contenido (el poder de usar ese título sobre el que recae) y designa su sujeto (el *concesionario* o *fundador* de la merced), pero *no crea el derecho mismo* (el *derecho sobre el título nobiliario*) porque *no une* objeto y contenido a sujeto. Esto sólo lo hace la Carta de concesión.

En otras palabras, mientras que el negocio real de concesión *gesta* el derecho, la Carta lo *alumbra*, directa e inmediatamente, completando aquél: produce el nacimiento del derecho sobre el título nobiliario dado que es ella la que provoca la adquisición de éste por el concesionario.

- Sucesión nobiliaria:

1.º Concesión del título;

2.º Fallecimiento del poseedor actual de la merced (ya sea el propio concesionario, ya uno de los poseedores posteriores del título) o, en su caso, la renuncia, cesión o distribución *inter vivos* realizada por éste; o la rehabilitación o sentencia judicial de mejor derecho genealógico;

3.º Aceptación de la merced por el sucesor, en forma de presentación ante la Administración de la correspondiente instancia de sucesión en la misma, conforme a los trámites legalmente previstos, y de cumplimiento de las exigencias fiscales; y

4.º Expedición del Real Despacho de sucesión (ya sea *por* -en el sentido de *con ocasión de*, no en la acepción técnico-jurídica estricta de *causa*- fallecimiento del anterior titular, por cesión de éste, etc.)²⁶.

²⁶ Vid. la disección que de los varios y sucesivos hechos jurídicos que integran la sucesión *mortis causa* ordinaria (título de adquisición compuesto o, si se prefiere, *supuesto de hecho complejo*) hacen LACRUZ y LUNA SERRANO:

“... el efecto sucesorio de la transmisión *mortis causa* se produce como consecuencia de un *iter* escalonado y progresivo en el que se inscriben como hechos inicial y final la muerte del causante, que, como se ha indicado, da lugar a la apertura de la sucesión, y la aceptación de la herencia por parte del llamado a la misma, mediante la cual éste toma la condición de heredero y adquiere la herencia dejada por el *de cuius* (arts. 999 ss. C. c.); en el caso de que el llamamiento a la herencia no tuviera carácter legal y hubiese sido preventivamente determinado por el difunto mediante testamento -o, en los supuestos en que se admite, por contrato sucesorio, regulado, en general, por los diversos ordenamientos civiles territoriales-, esta vocación voluntaria entraría también a formar parte del supuesto de hecho complejo que produce la transmisión y se inscribiría en el procedimiento constitutivo del mismo (arts. 667 ss. C. c.) y lo mismo el cumplimiento de la condición a que eventualmente hubiera sujetado el testador la institución de heredero (arts. 790 ss. C. c.)” (*Elementos de Derecho civil*, t. I, vol. 3.º, *op. cit.*, p. 132, nota 2).

Respecto a la sucesión testamentaria, los autores aclaran en otro pasaje las dudas que pudiera arrojar el sentido en el que emplean el término “vocación voluntaria”:

“... puede ocurrir también que **la adquisición [del derecho] se produzca (...)** **por la concurrencia de varios [hechos]** llegados en distintos momentos, en forma sucesiva (**otorgamiento de testamento**, muerte del testador y aceptación de la herencia por el heredero, lo que determina la adquisición de los bienes y derechos de la misma (...)).

Un mismo hecho jurídico puede, por su parte, constituir un supuesto de hecho simple o **formar parte de diversos supuestos de hecho complejos** a los que la norma atribuye efectos jurídicos distintos: **la muerte de una persona**, por ejemplo, aisladamente considerada, da lugar a la extinción del usufructo o de la renta vitalicia constituidos en su favor (arts. 513 y 1.802 C. c.), a la extinción del mandato conferido o recibido por el fallecido (art. 1.732 C. c.) y a la apertura de su sucesión

Sólo en el momento en que se cumplen todos los hechos jurídicos que hemos relacionado como *constitutivos de los respectivos títulos de adquisición*, se produce la adquisición del derecho sobre la merced. Ni el *acto real de creación de la merced*, ni la *fase inicial de la sucesión nobiliaria* (entendiendo por tal la que abarca desde la concesión real hasta la concreta circunstancia que en cada caso provoque la delación del título -el fallecimiento del poseedor actual de la dignidad, su cesión *inter vivos*, la rehabilitación, etc.-) son, por sí solos, *títulos de adquisición* dado que el título de adquisición no se agota en ellos. Son, tan solo, alguno o algunos de los hechos jurídicos que, junto con otros -aunque aquellos sí sean los fundamentales-, integran los respectivos títulos de adquisición.

El último de los hechos jurídicos que, en ambos casos, configura dichos títulos es la expedición de la correspondiente Real Carta: Real Carta de creación, en el caso de la concesión, y Real Carta de sucesión (“por fallecimiento del anterior titular”, “por cesión”, “por distribución”, etc.) en el caso de la sucesión *mortis causa*.

Y es que esta Real Carta (o Cédula o Despacho), si bien es una suerte de *investidura administrativa* de la posesión del título, es también, a la vez, el elemento que, precedido por los demás elementos fácticos constitutivos de la

(art. 657 C. c.) y (...) **unida a un testamento da derecho al instituido legatario para pedir el legado** (arts. 885 y ss. C. c.)” [la negrita es mía] (*Elementos de Derecho civil*, t. I, vol. 3.º, *op. cit.*, pp. 100 y 132).

Y en la misma línea se pronuncia ALBALADEJO:

“... así como **la adquisición** del donatario se apoya en dos declaraciones - oferta del donante y aceptación de aquél- que se unen en *un solo hecho* (complejo), la **del heredero se basa escalonadamente en dos hechos: testamento -que le ofreció la herencia- y aceptación -que acogió el ofrecimiento-**” [la negrita es mía] (*Derecho civil*, t. I, vol. 2.º, *op. cit.*, p. 135).

concesión o sucesión nobiliaria -antes diseccionados-, *produce efectivamente* la adquisición del derecho sobre la dignidad nobiliaria.

Planteado desde otra perspectiva, ni el *acto real de creación de la merced*, ni la referida *fase inicial de la sucesión nobiliaria* producen dicho derecho *por sí solos*, esto es, sin que tenga lugar la repetida expedición del Despacho. Y ello porque tanto aquellos como éste son, todos ellos, los indispensables elementos fácticos exigidos por el ordenamiento jurídico para perfeccionar la adquisición del derecho sobre la merced, lo que hace que este efecto jurídico adquisitivo no se produzca hasta completarse el concurso de todos ellos.

En definitiva, la adquisición del derecho sobre la dignidad nobiliaria no tiene lugar hasta que se da el último de los singulares hechos jurídicos (la expedición del Real Despacho de concesión o de sucesión, según el caso) que constituyen el título de adquisición.

Asimismo, y como ya se desprende de lo dicho, los distintos y singulares hechos jurídicos que conforman la concreta composición de los respectivos procesos transmisivos en que se traducen la concesión y la sucesión nobiliaria, no se producen en el mismo instante, sino que se suceden en momentos separados: son títulos de adquisición compuestos *sucesivos* y, por tanto, títulos de adquisición *diferida*, dado que hasta que no concurre el último de los hechos jurídicos sucesivos que los integran (la expedición de la Real Carta), completándolos, no causan el efecto jurídico que les es propio, esto es, no se perfecciona la adquisición del derecho sobre el título nobiliario.

El derecho sobre la merced nace, así, al final de un proceso de *desenvolvimiento gradual del supuesto de hecho constitutivo del derecho* (lo que hasta ahora hemos venido llamando *título de adquisición*); al término de éste, nace el derecho. O, como apuntan LACRUZ y RIVERO HERNÁNDEZ,

refiriéndose a la *adquisición sucesiva* del derecho subjetivo: el derecho no surge, no nace hasta “producirse el último de los requisitos necesarios, como resultado final de un proceso o fenómeno complejo, que la doctrina italiana llama de ‘formación *sucesiva*’ ”²⁷.

C) Distinto valor de los hechos jurídicos que conforman los títulos de adquisición de las mercedes

Los distintos elementos de hecho (constitutivos del supuesto de hecho adquisitivo *-compuesto sucesivo-* en que consisten cada uno de los dos referidos títulos de adquisición del derecho sobre la merced -los dos únicos posibles-) no tienen el mismo valor para la adquisición del título: no se puede hablar de ellos en un mismo plano, como de hechos jurídicos dotados de un mismo valor determinante para el nacimiento del efecto jurídico que la ley les anuda²⁸.

El *hecho fundamental*, verdaderamente decisivo para la producción del efecto de la adquisición del título nobiliario es, en la concesión, el negocio jurídico unilateral de creación de la merced; y en la sucesión *mortis causa*, los hechos jurídicos que conforman el *iter* sucesorio desenvuelto hasta el fallecimiento del poseedor actual del título o, en su caso, hasta la renuncia de éste, o hasta la cesión o distribución *inter vivos* por él realizadas, o la rehabilitación o sentencia judicial de mejor derecho genealógico que haya podido tener lugar.

²⁷ LACRUZ BERDEJO, José-Luis, y otros: *Elementos de Derecho civil*, t. I, vol. 3.º, *op. cit.*, p. 101.

²⁸ Lo mismo que ocurre, p. ej., en el caso de un contrato concluido bajo condición suspensiva, en el que la celebración del contrato es el *hecho fundamental* para la producción del efecto, mientras que el cumplimiento de la condición puesta a aquél es un mero *hecho complementario*, impuesto por la voluntad de las partes para que tal efecto se produzca.

Por el contrario, la expedición de la Real Carta que les sigue (así como también la previa aceptación del beneficiario -fundador o mero sucesor-) es un *hecho accesorio*, que opera como un *complemento* necesario de los mismos para que el título adquisitivo, que los integra a todos, pueda producir el efecto jurídico que persigue: la adquisición del derecho sobre el título nobiliario.

En definitiva, la expedición de la Real Carta es el elemento de hecho que, si bien *necesariamente* ha de seguir (se sobreentiende que precedida por la aceptación del beneficiario) al acto real de creación de la merced y a la repetida “fase inicial de la sucesión nobiliaria” (que, recordemos, se extiende desde la concesión real de la dignidad hasta la concreta circunstancia que en cada caso provoca la delación) para que los respectivos títulos adquisitivos compuestos -que engloban a unos y a otros hechos jurídicos- produzcan el efecto jurídico que les es propio (la adquisición del derecho sobre el título nobiliario), lo hace en todo caso con un carácter meramente *complementario*.

Empleando la terminología de ALBALADEJO, el *acto real de creación del título* y la ya identificada *fase inicial del proceso transmisivo mortis causa nobiliario* serían los “*hechos que fundamentan dicho efecto* [la adquisición del derecho sobre el título nobiliario] (que son causa del mismo)”, mientras que la expedición de la Carta pertenecería a la categoría de los “*hechos que meramente dan ocasión a que el efecto se produzca* (que son únicamente condición para que otro hecho, el hecho-*causa*, despliegue su eficacia)”²⁹.

²⁹ “Por el valor que tienen para la producción del efecto, los hechos se pueden dividir en *hechos que fundamentan dicho efecto* (que son causas del mismo) y *hechos que meramente dan ocasión a que el efecto se produzca* (que son únicamente condición para que otro hecho, el hecho-*causa*, despliegue su eficacia). Ejemplos de los primeros serían el reconocimiento de un hijo o el otorgamiento de un contrato. De los segundos, la aprobación judicial (que la ley exige a veces) de aquél o la realización de la condición puesta a éste” (ALBALADEJO, Manuel: *Derecho civil*, t. III, vol. 1.º, *op. cit.*, p. 134).

Así pues, y respectivamente, *hecho-causa*, aquellos, y *hecho-condición* (condición de eficacia del hecho jurídico-causa), éste.

En definitiva, la Real Carta (Real Carta de creación, en el caso de la concesión, y Real Carta de sucesión -“por fallecimiento del anterior titular”, “por cesión”, “por distribución”, etc.- en el caso de la sucesión *mortis causa*) es una *mera condición*. Pero una condición que se define por dos notas esenciales:

Primera, no está impuesta por la voluntad del sujeto (que es la *condición propia*, en cuanto que sólo la voluntaria es verdadera condición), sino por la ley (*conditio iuris*).

La *conditio iuris* o *condición legal* sólo se puede calificar como tal *condición* en un sentido impropio, junto con las condiciones *imposibles*, las *necesarias* y las de *presente* o *pasado* (por ello denominadas, todas ellas, *condiciones impropias*).

Efectivamente, las *conditiones iuris* no son verdaderas condiciones porque no cumplen uno de sus requisitos esenciales, el relativo a su *origen voluntario*: el hecho constitutivo de la condición ha de ser *querido*, esto es, impuesto por la voluntad del sujeto (amén de *futuro*, *incierto* y *posible*); y, como queda dicho, la *conditio iuris* no es voluntaria, no está impuesta por la voluntad del autor o autores del negocio (*condición de hecho* o *conditio facti*), sino por la ley, habida cuenta de que se define, en cuanto que *condición de Derecho* o *conditio iuris*, por la circunstancia de ser la propia ley la que la impone.

En palabras de CASTÁN:

“En la *conditio facti*, el hecho condicional está agregado al negocio por la mera voluntad del declarante o declarantes.

En la *conditio iuris* está agregado el hecho condicional por la propia naturaleza del negocio o por el ordenamiento jurídico³⁰.

Segunda, en ambos títulos de adquisición, esta condición -de la expedición de la Carta- está impuesta al mismo hecho jurídico (que comparten): el acto real de creación del título.

Así, la Real Carta es una condición impuesta por la ley al negocio jurídico unilateral de concesión de la merced, para que éste pueda producir el efecto jurídico que le es propio, de modo que sólo si se cumple dicha condición (en forma de su expedición) tiene lugar la adquisición del derecho sobre la dignidad nobiliaria.

Naturalmente, dicho efecto jurídico sólo se producirá si se han verificado previamente todos los demás elementos de hecho que, precediendo a la Carta, integran el título de adquisición de que se trate. Así, en el caso de la *creación* originaria de la merced, recordemos que esos elementos se reducen a la aceptación de ésta por el concesionario, expresada en forma de dar cumplimiento a las formalidades administrativas y fiscales legalmente exigidas para conseguir la expedición de la Real Carta de concesión. Y en el caso de la *sucesión nobiliaria* se extienden, además de a esta aceptación del primer beneficiario de la merced y a la expedición de la correspondiente Carta de concesión a su favor, a los otros dos elementos ya repetidos: en primer lugar, el fallecimiento del poseedor actual del título (ya sea éste su fundador o un titulado posterior) o, en su caso, la renuncia, cesión o distribución *inter vivos* realizada por éste, o la rehabilitación o

³⁰ CASTÁN TOBEÑAS, José: *Derecho civil español, común y foral*, t. 1, vol. II, *op. cit.*, p. 843.

sentencia judicial de mejor derecho genealógico que hayan podido tener lugar; y, en segundo lugar, la aceptación del título por el sucesor (expresada en igual forma que el concesionario).

Circunstancias, todas las expresadas, que son a su vez otras tantas *condiciones legales* a las que se subordina la eficacia del negocio jurídico de concesión de la merced.

Bien entendido que cuando afirmábamos antes que la expedición de la Real Carta de creación o sucesión en el título es un hecho jurídico *independiente* del negocio jurídico unilateral de concesión de la merced (que, junto con él -como hechos jurídicos escalonados, aunque autónomos- integra el proceso transmisivo nobiliario) y, a la vez, calificamos ahora dicha expedición de *condición*³¹ puesta a aquél -el negocio de concesión-, estamos utilizando el término *condición* en una sola de sus dos acepciones, exclusivamente: la referida al *momento de su cumplimiento*, no la referida al *momento previo de su previsión*³² (y es que, como más adelante veremos, sólo así resultan conciliables ambas afirmaciones).

Nos estamos refiriendo a la condición en su acepción de hecho, al que se subordina la eficacia del negocio jurídico, contemplado en el momento de su *realización efectiva*: la condición en su *dimensión fáctica*, en la que indudablemente opera en la forma que hemos afirmado, es decir, como un *hecho jurídico autónomo* respecto al negocio jurídico al que se apone.

Por tanto, en absoluto estamos aludiendo a la otra posible segunda acepción del término condición: la condición como “determinación agregada a

³¹ *Conditio iuris*, no una propia condición voluntaria.

³² Previsión *voluntaria*, en el caso de la condición propia; o *legal*, en el caso de la *conditio iuris*, que es la que nos ocupa.

un negocio jurídico”³³ (ya sea por voluntad de la ley -*conditio iuris*, que es el caso presente-, o por voluntad del autor o autores del negocio -*conditio facti*-), en cuya virtud se limita la eficacia de éste, condicionando la producción o extinción de sus efectos.

No estamos empleando, en fin, el término “condición” en su *dimensión normativa de inserto -voluntario o legal- en el negocio jurídico de una circunstancia limitativa de su eficacia*. Dimensión, ésta, en la que la condición ya no puede calificarse, a mi entender, de hecho jurídico autónomo respecto al negocio jurídico al que se apone, pues como tal “determinación agregada a un negocio jurídico” es claro que forma parte del negocio jurídico mismo, en cuanto que se refiere a su confección o estructura, a su reglamentación (negocial, en el caso de la condición propia; o legal, en el caso de la *conditio iuris*). En definitiva, utilizado en término en esta segunda acepción, no puede hablarse de la condición como de un hecho jurídico autónomo respecto al negocio al que se apone, por la sencilla razón de que, en ese papel, es un elemento del mismo.

Dos distintas acepciones que pueden ser denominadas, respectivamente, condición en sentido *objetivo* y condición en sentido *normativo* (ya se trate, insisto, respecto de esta última, de una reglamentación negocial o legal, la que la prevea e imponga). Y que, en realidad, se corresponden con los dos distintos planos, *realidad* y *norma*, en los que opera la condición. Dos planos que, si bien es cierto que pueden entrecruzarse, no son siquiera contiguos, pues ontológicamente son radicalmente diferentes³⁴.

³³ CASTÁN TOBEÑAS, José: *Derecho civil español, común y foral*, t. 1, vol. II, *op. cit.*, p. 839.

³⁴ Estas dos distintas acepciones (o, si se prefiere, dimensiones) de la condición, ya aparecen pergeñadas en la Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de junio de 1932:

“La condición en sentido objetivo es un evento futuro e incierto del que depende el nacimiento o la resolución de una relación jurídica determinante de

Trasladando estas precisiones terminológicas (que, repito, distinguen entre la condición *cuando se cumple* y la condición *cuando se prevé*) al concreto caso que nos ocupa, resulta que todo lo dicho hasta ahora respecto a la expedición de la Carta como *condición*, no se refería a ella en su vertiente de la *abstracta* exigencia que la ley -en cuanto que *conditio iuris*- hace de la misma para que el negocio jurídico de concesión produzca sus efectos, esto es, no se refería a la Carta como *requisito* o *condición de eficacia* del acto real de creación de la merced al que se apone (Real Carta-*mandato legal*); sino que se refería a ella en su otra vertiente de *fáctica* expedición, en sí misma considerada, de dicha Carta (Real Carta-*hecho jurídico*).

Y en lo que respecta a la Real Carta de creación o sucesión en la merced, en esa primera dimensión de *determinación agregada* por mandato legal al negocio jurídico de concesión, su naturaleza jurídica será, como es obvio, la propia de toda *condición en sentido normativo*. Asunto, éste, que ha sido y sigue siendo objeto de una intensa controversia en la doctrina, a la que sin duda ha contribuido el hecho de que, en ocasiones, parecen no mantenerse debidamente separados los dos planos conceptuales antes referidos, el objetivo y el normativo.

Así, tradicionalmente la doctrina ha venido concibiendo la condición -en su sentido normativo- como un verdadero y propio *elemento del negocio jurídico*. Más concretamente, como un *elemento accidental* del mismo, dentro de una clásica clasificación que distingue entre *elementos esenciales, naturales y accidentales del negocio jurídico*³⁵. Y en la que los *elementos esenciales*

derechos y obligaciones, y en su aspecto subjetivo consiste en la querida subordinación de la eficacia del negocio a la realización de tal acontecimiento”.

Vid., también, CASTÁN TOBEÑAS, José: Derecho civil español, común y foral, t. 1, vol. II, op. cit., pp. 838-839.

serían aquellos sin los cuales el negocio no puede existir (como el consentimiento, el objeto y la causa); los *naturales*, aquellos que el negocio lleva consigo, pero que pueden ser excluidos por la voluntad de su autor o autores (p. ej., la evicción en la compraventa); y los *accidentales*, aquellos que integran el negocio jurídico sólo cuando los sujetos que lo celebran los agregan expresamente al mismo (como la condición, el término y el modo).

En definitiva, y en lo que ahora interesa, la condición (tanto la *conditio iuris*, como la condición voluntaria) no sería en absoluto una circunstancia ajena, externa al negocio jurídico, sino una parte constitutiva del mismo, un *elemento del negocio*. Y ello porque se parte de la premisa de que los elementos del negocio son todos y cada uno de los requisitos o condiciones que lo integran, sea cual fuere su trascendencia jurídica, esto es, ya sean requisitos de *existencia* o *validez* del negocio, ya meros requisitos de *eficacia*.

En esta misma línea, LACRUZ y LUNA SERRANO, aunque prefieren hablar de *requisitos del negocio* (distinguiendo entre *requisitos de validez* y *requisitos de eficacia*), refuerzan la naturaleza de la condición (al menos de la condición propia) como *elemento del negocio jurídico*, matizando que los llamados “elementos accidentales del negocio jurídico” sólo son accidentales en el sentido de que pueden introducirse o no en el negocio a voluntad de los interesados, pero si se introducen pasan a ser *constitutivos del negocio concreto de que se trate* y, en este sentido, *esenciales respecto al mismo*. En otras palabras, sólo siguen siendo accidentales respecto al *tipo de negocio* al que

³⁵ Como señala CASTÁN, la teoría general de los elementos del negocio jurídico “la encontramos formulada ya, con referencia al contrato, por algunos jurisconsultos del siglo XVI y recogida después por Pothier. Al construirse, en el siglo pasado, la Parte general de Derecho civil, se trajo a ella esa distinción tripartita” (*Derecho civil español, común y foral*, t. 1, vol. II, *op. cit.*, p. 742, nota 2).

pertenece el concreto negocio celebrado, no respecto a este último³⁶.

Por tanto, según esta teoría la Real Carta, en cuanto que *condición* impuesta al negocio jurídico unilateral de concesión (repetimos que, en cuanto que *conditio iuris*, impuesta no por disposición de parte, sino por mandato legal), no sería una circunstancia extrínseca a éste, sino un *elemento integrante* del mismo.

En el extremo contrario, ALBALADEJO sostiene la tesis opuesta a la doctrina clásica: la condición (tanto la voluntaria, como la legal) no es un elemento del negocio jurídico al que se apone, sino una *circunstancia externa* al mismo³⁷.

Y ello porque parte de la consideración de que *elemento del negocio* es, exclusivamente, cada uno de los *componentes* del mismo, cada uno de los *elementos constitutivos del negocio*, entendiendo por tales, estrictamente, *aquellos elementos sin los cuales el negocio jurídico no puede existir*; esto es, los elementos necesarios para darle vida, para su perfección o conclusión. O, *a sensu contrario*, los elementos cuyo defecto implica la *inexistencia* del negocio.

En definitiva, para ALBALADEJO los elementos del negocio jurídico son sus *requisitos de existencia*.

³⁶ LACRUZ BERDEJO, José-Luis, y otros: *Elementos de Derecho civil*, t. I, vol. 3.º, *op. cit.*, p. 230.

³⁷ *Vid.* ALBALADEJO, Manuel: *Derecho civil*, t. III, vol. 1.º, *op. cit.*, pp. 149, 150, 153-157 y 316-317.

Atendiendo a esta definición, pertenecerían a esta categoría la declaración o declaraciones de voluntad de las partes, el objeto, la causa; la forma, cuando es *ad solemnitatem* ... pero no la condición.

Efectivamente, definidos así los *elementos del negocio* (como aquellos componentes que lo configuran, integrándolo, y que son imprescindibles para que el negocio surja), resulta evidente que no son subsumibles en esta definición (repito, de elemento del negocio como *parte constitutiva* del mismo) aquellas circunstancias, como la condición -ya sea legal o voluntaria-, de las que solamente depende la *eficacia* del negocio (la *producción de los efectos* de éste) y no su *existencia*. Y es que, aunque el negocio sólo *produce sus efectos* cuando se cumple la condición, es claro que el negocio *existe* ya desde antes (concretamente, desde que han concurrido todos los elementos que lo componen).

En otras palabras, según esta teoría, la condición no es elemento del negocio (*no es* propiamente *negocio*, no forma parte del negocio jurídico propiamente dicho), porque su defecto no implica la inexistencia de éste, sino únicamente su ineficacia.

Para ALBALADEJO, por tanto, la condición no es más que un mero *requisito* o *condición de eficacia* del negocio jurídico (requisito voluntario -impuesto por la voluntad de los interesados-, en el caso de la *conditio facti*; y requisito legal -exigido por la ley-, en el caso de la *conditio iuris*)³⁸.

Aplicada esta postura a la Real Carta (*conditio iuris* del negocio jurídico de concesión de la merced), es claro que se traduce en su configuración como

³⁸ Como bien explica CASTÁN, “lo que, según la concepción del ordenamiento jurídico, no fundamenta el efecto jurídico, sino que sólo lo condiciona, no es considerado como parte del negocio, sino únicamente como condición de su eficacia, y se designa como *conditio iuris* cuando es posterior a la conclusión del negocio” (*Derecho civil español, común y foral*, t. 1, vol. II, *op. cit.*, p. 699).

una *circunstancia externa* a la estructura formal del acto real de creación de la merced; como una circunstancia, en fin, *no partícipe de la confección o configuración de éste*.

Ocupando una zona intermedia entre las dos posturas acabadas de exponer, DÍEZ-PICAZO y GULLÓN BALLESTEROS, a la hora de calificar jurídicamente la condición, distinguen según se trate de condición voluntaria o condición legal³⁹. Así, vienen a compartir la tesis de ALBALADEJO cuando se trata de la condición voluntaria, considerándola *externa al negocio* desde el punto de vista de la configuración de éste, de su contenido (“la condición voluntaria [...] es extraña, marginal, al supuesto de hecho al cual el ordenamiento jurídico reconoce efectos jurídicos”); pero la rechazan en lo que se refiere a la *conditio iuris*, pues consideran que ésta sí pertenece, por disponerlo así la ley, a la estructura formal del negocio (“en la impropriamente denominada *conditio iuris* nos encontramos ante elementos que forman, por voluntad del ordenamiento, parte del supuesto de hecho requerido para dar lugar al desencadenamiento de los efectos jurídicos [...] se inserta en el esquema formal previsto por la ley para determinados tipos de negocios”).

Estos autores parecen sugerir, por tanto, que la condición legal sí sería *elemento constitutivo del negocio*, atendiendo a la confección -configuración- de éste, en cuanto que *partícipe de su estructura legal*. Y, en su consecuencia, parece lógico concluir que también lo sería la Real Carta, en cuanto que *condición impuesta* al negocio jurídico unilateral de concesión de la merced *por mandato legal*.

En mi opinión, *elementos del negocio jurídico* son *todos sus componentes*, todos los elementos que conforman su contenido; pero entendiendo por “contenido del negocio” no el reducido conjunto de los

³⁹ Vid. DÍEZ-PICAZO, Luis, y GULLÓN, Antonio: *Sistema de Derecho civil*, vol. I, *op. cit.*, p. 560.

elementos imprescindibles para su existencia, sino *todo lo querido por su autor o autores* (y expresado así en sus declaraciones), *más, en su caso, lo agregado al negocio jurídico por mandato legal*.

Y ello, sea cual fuere su influencia en el negocio jurídico, por lo que considero *elementos del negocio* tanto aquellos *sin los que éste no puede existir*, esto es, los que constituyen *requisitos de existencia* del negocio (consentimiento, objeto, causa ... los elementos imprescindibles para su perfección o conclusión); como aquellos de los que solamente *depende la producción de sus efectos*, esto es, los que sólo son *requisitos o condiciones de eficacia del negocio* (condición suspensiva, término de eficacia: aquellos respecto a los que el negocio existe desde antes -desde su formación-, pero sólo produce efectos cuando estos concurren).

En definitiva, entiendo como elementos del negocio *todos los requisitos o condiciones que lo configuran*, integrándolo, y que resultan necesarios para que el negocio *exista y sea eficaz*. Y ello por la *visible* razón de que todos ellos pertenecen, ya por disponerlo así la voluntad de las partes, ya por preverlo directamente la ley, a la intrínseca estructura formal del negocio.

La traducción de esta postura al caso concreto del Despacho de concesión o sucesión en la merced es clara: así como he afirmado que la *condición* de la expedición de la Carta *en su sentido objetivo* (esto es, *el hecho en sí de su cumplimiento*, de su *realización efectiva*; la expedición de *facto* de la misma) es un hecho jurídico distinto, independiente respecto al negocio jurídico de concesión de la merced (de modo que, si bien aquélla -la expedición- integra, junto con éste -el acto de creación-, el proceso transmisivo nobiliario, lo hace como hecho jurídico autónomo respecto a él); entiendo, por el contrario, que la *condición* de la Real Carta *en su sentido normativo* (esto es, en su vertiente de *determinación agregada al negocio* por voluntad de la ley o, si se prefiere, de *inserto legal* de aquélla en éste -como requisito de eficacia-) sí

forma parte del negocio jurídico unilateral de creación de la merced, sí es *elemento constitutivo* del mismo.

II) LA CESIÓN, DISTRIBUCIÓN, USUCAPIÓN, SENTENCIA JUDICIAL DE MEJOR DERECHO GENEALÓGICO, REHABILITACIÓN Y DESIGNACIÓN DE SUCESOR NO SON TÍTULOS DE ADQUISICIÓN DE LAS MERCEDES

Esta afirmación es la natural consecuencia de una de las tesis fundamentales de las que parto, leída a *sensu contrario*: hecha la concesión de una dignidad nobiliaria, el único título de adquisición *derivativa* de ésta es la sucesión *mortis causa*. Ésta, también llamada *sucesión nobiliaria*, es, repito, el único título de adquisición de la merced ya creada.

Tesis que, en su amplitud, extiende la exclusión de la condición de *título de adquisición* de las mercedes nobiliarias, no sólo a las referidas cesión, distribución, usucapión, sentencia judicial de mejor derecho genealógico, rehabilitación y designación de sucesor, sino, más allá, a todos y a cada uno de los demás supuestos “títulos de adquisición de las dignidades nobiliarias” apuntados por unos u otros autores⁴⁰.

Pues bien, para justificar mi posición contraria a extender la condición de *título de adquisición derivativa de las mercedes* más allá de la sucesión *mortis causa*, se impone, primero, hacer un recorrido por el panorama doctrinal

⁴⁰ “Unos u otros autores” porque si bien no puede decirse que las posiciones dentro de la doctrina nobiliaria sean absolutamente dispares respecto a este punto, lo que es al menos innegable es que, lejos de compartir una lista única de títulos adquisitivos, sí existen al respecto unas ciertas diferencias entre los distintos autores que han tratado esta materia.

nobiliario, identificando esos *otros* supuestos títulos de adquisición derivativa de las dignidades nobiliarias, postulados por los distintos autores, para después poder pasar ya a analizar la naturaleza jurídica de cada uno de ellos, a fin de razonar y justificar, caso por caso, la improcedencia de su conceptualización como tales *títulos* o *causas* de adquisición.

A) Los títulos de adquisición de las mercedes según la doctrina nobiliaria

Comenzamos por GUERRERO BURGOS⁴¹ que, además de la *creación* (o *concesión*) y la *sucesión*, considera como tales títulos de adquisición la “**rehabilitación**”, la “**cesión personal**” y la “**distribución**”:

a) La *rehabilitación* (regulada por los arts. 8 a 11 del Real Decreto de 27 de mayo de 1912, y por el Real Decreto de 8 de julio de 1922, Real Orden de 21 de octubre de 1922 y arts. 1, 3 y adicional de la Ley de 4 de mayo de 1948) podría ser definida, desde un punto de vista adjetivo, como el procedimiento en cuya virtud un título incurso en *caducidad* (situación que resulta de la circunstancia de que, vacante el título, hayan transcurrido cinco años sin haber sido instada la sucesión en el mismo) es atribuido a uno de los llamados a la sucesión a su petición, previo cumplimiento de los requisitos formales y acreditación de las condiciones genealógicas, legal y específicamente exigidos; y tras haber sido discrecionalmente

⁴¹ Vid. GUERRERO BURGOS, Antonio: *Grandezas y Títulos Nobiliarios*, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1954, pp. 29-43 y 51-68.

estimado por el Rey que concurren en el solicitante meritos suficientes.

b) De la *cesión* se ocupa el art. 12 del Real Decreto de 27 de mayo de 1912:

“La cesión del derecho a una o varias dignidades nobiliarias no podrá perjudicar en el suyo a los demás llamados a suceder con preferencia al cesionario, a no ser que hubiesen prestado a dicho acto su aprobación expresa, que habrá de consignarse en acta notarial”.

A la luz de este precepto la doctrina suele definir la *cesión* de un título nobiliario como el negocio jurídico en cuya virtud el poseedor de una merced (*cedente*) transmite su derecho sobre la misma, a título gratuito, a la otra parte (*cesionario*).

c) Y, ya por último, la *distribución*, que se encuentra regulada por el art. 13, *in fine*, de la Ley Desvinculadora de 11 de octubre de 1820 (proveniente del Decreto de 27 de septiembre de 1820, que es elevado a rango de ley) y por el art. 13 del ya citado Real Decreto de 27 de mayo de 1912:

- Art. 13 de la Ley Desvinculadora de 11 de octubre de 1820:

“Los títulos, prerrogativas de honor y cualesquiera otras preeminencias de esta clase que los poseedores actuales de vinculaciones disfrutaban como anejas a ellas, subsistirán en el mismo pie, y seguirán el orden de sucesión prescrito en las concesiones, escrituras de fundación u otros

*documentos de procedencia. Lo propio se entenderá por ahora con respecto a los derechos de presentar para piezas eclesiásticas o para otros destinos, hasta que se determine otra cosa*⁴². Pero si los poseedores actuales disfrutasen dos o más Grandezas de España o Títulos de Castilla, y tuviesen más de un hijo podrán distribuir entre éstos las expresadas dignidades, reservando la principal para el sucesor inmediato⁴³.

- Art. 13 del Real Decreto de 27 de mayo de 1912:

“El poseedor de dos o más Grandezas de España o Títulos del Reino, podrá distribuidos entre sus hijos o descendientes directos con la aprobación de S. M., reservando el principal para el inmediato sucesor. Esta facultad quedará subordinada a las limitaciones y reglas establecidas expresamente en las concesiones respecto al orden de suceder”.

Preceptos sobre los que una doctrina mayoritaria suele definir la *distribución* de títulos nobiliarios como aquel negocio

⁴² Tras suprimir en su art. 1 las vinculaciones, esta Ley de 11 de octubre de 1820 lo que hace en esta primera parte de su art. 13 es disponer que los títulos nobiliarios anejos a dichas vinculaciones suprimidas, subsistan como hasta entonces (*“subsistirán en el mismo pie”*). Lo cual implica que las dignidades nobiliarias habrán de continuar rigiéndose (especialmente en lo que se refiere al orden de su sucesión) conforme a cómo lo venían haciendo hasta ese momento, esto es, conforme al Derecho anterior, que conserva su vigencia a estos efectos.

⁴³ Esta parte final del precepto, que regula la facultad del titulado contemporáneo de la Ley, que tuviere más de un título y más de un hijo, de distribuir aquéllos entre éstos, fue en su día desarrollada y ampliada por la Ley de 17 de junio de 1855, cuyo artículo único disponía:

“... la facultad concedida por el artículo 13 de la Ley de 11 de octubre de 1820 a los poseedores actuales de las Grandezas de España y títulos de Castilla para distribuirlos entre sus hijos, se hace extensiva a los sucesores de aquéllos para igual objeto, en los casos en que se les hubiesen transmitido sin realizar la distribución”.

jurídico en cuya virtud el poseedor de dos o más mercedes las reparte -cediéndoselas- entre distintos hijos y/o descendientes ulteriores suyos, modificando en favor de estos los respectivos órdenes de llamamientos a la sucesión de aquéllas (esto es, convirtiendo a los beneficiarios de la distribución en las nuevas cabezas de línea de los títulos distribuidos), aunque con la limitación de restringir esta eficacia novatoria del orden sucesorio a las líneas descendentes del distribuyente.

JIMÉNEZ ASENJO⁴⁴ señala la “creación”, “simple cesión”⁴⁵ (no menciona la *distribución*), “sucesión *mortis causa*”, “rehabilitación”, “**reivindicación**” de los títulos hispano-filipinos e hispanoamericanos, y de los títulos de los antiguos territorios de la Corona Española; “**convalidación**” de las Grandezas y Títulos vacantes por fallecimiento de su legítimo poseedor con posterioridad al 14 de abril de 1931 y “**confirmación**” (o “reconocimiento”) de los títulos carlistas:

a) Con el término *reivindicación* JIMÉNEZ ASENJO se refiere a una clase específica de rehabilitación, delimitada por su objeto: la rehabilitación de los títulos hispano-filipinos e

⁴⁴ Vid. JIMÉNEZ ASENJO, Enrique: *Régimen Jurídico de los Títulos de Nobleza*, Bosch, Barcelona, 1955, pp. 59-105.

⁴⁵ “Simple cesión” por contraposición a la histórica “cesión por precio o merced compensatoria”, que sería la compraventa de dignidades nobiliarias.

A este respecto, cabe recordar que fue la Real Cédula de 29 de abril de 1804, de Carlos IV (incluida como Ley XXV, Título I, Libro VI de la Novísima Recopilación de las Leyes de España, de 25 de enero de 1806, bajo la rúbrica de “*Las gracias y mercedes de Títulos de Castilla, que se concedan en lo sucesivo, se tengan por vinculadas*”), la que prohibió la venta de los títulos nobiliarios:

“He tenido á bien mandar, que se tengan por vinculadas todas las gracias y mercedes de Títulos de Castilla que se concedan en lo sucesivo, siempre que no manifieste yo expresamente en las tales gracias ó mercedes ó posteriores Reales órdenes ser otra mi voluntad; pero quiero, que no por esto se entiendan libres los ya concedidos, sino que se estime su naturaleza segun el fin de la concesion, ó permiso para su venta ó enagenacion que despues de dichas mercedes hubiere yo concedido”.

hispanoamericanos, y de los títulos de los antiguos territorios de la Corona Española (Flandes, Milán, etc.).

La *reivindicación/rehabilitación* de los primeros (títulos hispano-filipinos e hispanoamericanos) se encuentra regulada por el artículo adicional de la Ley de 4 de mayo de 1948, y la de los segundos (los títulos de los antiguos territorios de la Corona Española) por el art. 3 de esta misma norma (si bien en este último caso el término legal empleado es, directamente, el de “rehabilitación”); siendo desarrollados ambos preceptos por el art. 2 del Decreto de 4 de junio de 1948, en sus párrafos 3 y 1, respectivamente, que se ocupan de su vertiente adjetiva remitiéndola a las normas reguladoras del procedimiento de rehabilitación:

- Artículos 3 y adicional de la Ley de 4 de mayo de 1948, por la que se restablece la legalidad vigente con anterioridad al 14 de abril de 1931 en las Grandezas y Títulos del Reino (BOE de 5 de mayo de 1948, núm. 126):

“Artículo 3. Los Títulos otorgados por Reyes españoles en territorios que pertenecieron a la Corona de España podrán asimismo rehabilitarse mediante la revisión y tramitación correspondiente”.

“Artículo adicional. El Ministro de Justicia concederá un plazo prudencial a los súbditos de las naciones hispanoamericanas y de Filipinas para que soliciten la reivindicación en su favor de los Títulos nobiliarios a que estimen tener derecho. Las solicitudes oportunas, dirigidas al Jefe del Estado español, podrán ser presentadas en las

representaciones diplomáticas y consulares de nuestro país y serán sometidas al Ministro de Justicia para su aprobación definitiva”.

- Artículo 2, párrafos 1 y 3, del Decreto de 4 de junio de 1948, por el que se desarrolla la Ley de 4 de mayo de 1948 de restablecimiento de la legislación en materia de Títulos nobiliarios (MINISTERIO DE JUSTICIA, BOE de 16 de junio de 1948, núm. 168; rect. BOE de 18 de junio de 1948, núm. 170):

“Los expedientes sobre uso de Grandezas y Títulos otorgados por los Reyes españoles en territorios que pertenecieron a la Corona de España se tramitarán por las normas establecidas para la rehabilitación de los Títulos de Castilla”.

“Se sustanciarán por los mismos trámites los expedientes que se inicien a solicitud de los súbditos de naciones hispanoamericanas y Filipinas, para la reivindicación de los Títulos nobiliarios concedidos por los Reyes de España a personas residentes en aquellos territorios por servicios prestados en los mismos, concediéndose, en todo caso, un plazo de tres meses, a contar desde la publicación de los edictos, para que los súbditos de dichos países puedan oponerse a la rehabilitación solicitada. Los peticionarios podrán presentar sus instancias dirigidas al Jefe del Estado, con el árbol genealógico y demás documentación necesaria, en las representaciones diplomáticas o consulares de España,

remitiéndolas éstas al Ministerio de Justicia para su tramitación”.

b) La figura de la *convalidación* se contempla en la Disposición Transitoria Segunda de la Ley de 4 de mayo de 1948, así como en la Disposición Transitoria Segunda del Decreto de 4 de junio de 1948, que desarrolla esta Ley.

En síntesis, la Disposición Transitoria Segunda de la Ley de 4 de mayo de 1948 permite la adquisición "a petición de parte y mediante la oportuna justificación documental" de las Grandezas y Títulos vacantes por fallecimiento de su legítimo poseedor con posterioridad al 14 de abril de 1931, y admite como prueba documental los expedientes de sucesión instruidos por la Diputación de la Grandeza en el período que media entre el 14 de abril de 1931 y el 2 de octubre de 1947.

Al mismo tiempo, el precepto se remite a un posterior desarrollo reglamentario para regular el procedimiento especial conforme al que se tramitarán esas transmisiones, lo cual se llevó a cabo mediante la ya citada Disposición Transitoria Segunda del Real Decreto de 4 de junio de 1948, que establece:

“Las sucesiones de Grandezas y Títulos nobiliarios que hubieran sido tramitadas por la Diputación de la Grandeza deberán ser convalidadas por el Jefe del Estado, a cuyo efecto, aquellos que vinieren usando las referidas dignidades lo solicitarán del mismo dentro del término de seis meses, a partir de la publicación de este Decreto.

Las solicitudes deberán presentarlas los interesados en el Ministerio de Justicia, bien directamente o por conducto de la Diputación de Grandeza. Cuando se trate de dos o más sucesiones de un mismo Título, se formulará una sola petición, que se tramitará en un mismo expediente.

Cuando la solicitud se formule por conducto de la Diputación de la Grandeza, se cursará por ésta, en unión del expediente y de cuantos antecedentes obren en la misma con relación al Título que se trate, al Ministerio de Justicia. En el caso de que la petición se hubiere formulado directamente, podrá aportarse por el interesado, como prueba documental, el expediente de sucesión instruido por la Diputación de la Grandeza. En uno y otro caso se entenderá que, en tanto se tramita el expediente, el peticionario podrá seguir usando el Título objeto de la convalidación.

El expediente se tramitará anunciándose la petición en el Boletín Oficial del Estado, concediéndose un plazo de noventa días, a partir de la publicación de los edictos, para que los que se consideren con derecho a la sucesión del Título puedan formular sus reclamaciones.

Si dentro del plazo de los edictos no se formulare reclamación alguna, y de la documentación presentada no resultare defecto en la transmisión verificada por la Diputación de la Grandeza, el Ministerio de Justicia someterá al Jefe del Estado la resolución que estime procedente.

En el caso de que, dentro del término señalado en los edictos, se presenten otros aspirantes al Título, se sustanciará la oposición por los trámites establecidos en la legislación vigente”.

Como señala el Consejo de Estado en su Dictamen núm. 2.726, de 8 de noviembre de 2000, “*el término convalidación, que utilizaba el Reglamento pero no la Ley, podría dar a entender que se trataba del ‘reconocimiento por la Administración del Estado de la validez de un acto emitido por la Diputación Permanente de la Grandeza’ (dictamen 1.379/93)”* pero, en realidad “*aunque fuera una medida transitoria -sigue diciendo el mismo Dictamen de 8 de noviembre de 2000-, establecida para sanar o revalidar transmisiones sucesorias acaecidas durante el período en que estuvo suspendida la legislación nobiliaria y en el que la Diputación Permanente de la Grandeza autorizó, con carácter privado, también con anuencia del legítimo heredero de la Monarquía histórica, la sucesión y el uso privado de los títulos, la legislación que restableció la legislación nobiliaria no reconoció valor jurídico a esas autorizaciones (...) a esa intervención [de la Diputación Permanente de la Grandeza] (la norma reglamentaria habla simplemente de “tramitadas” por la Diputación) no se le reconoce otro valor que el meramente probatorio”.*

Es por ello por lo que el Consejo de Estado concluye en el repetido Dictamen de 8 de noviembre de 2000 “*que la convalidación es ‘fundamentalmente un procedimiento abreviado para deferir la sucesión en el título nobiliario de que se trate, procedimiento en el que son interesados el*

*solicitante de la convalidación y los opositores que se presenten en el expediente’ (dictamen 1.379/93), y que **la esencia del procedimiento de convalidación ‘consiste en el otorgamiento de la sucesión a quien corresponda**, más que en el análisis del acuerdo adoptado en su día por la Diputación Permanente de la Grandeza’ (dictamen 1.379/93), puesto que en la sede ministerial se ha de aportar prueba documental y se ha de verificar si existen defectos en la tramitación y decisión realizada por la Diputación de la Grandeza.*

La convalidación era tan sólo un procedimiento más directo y económico para el reconocimiento oficial de la sucesión en un título oficialmente vacante, pero era impuesta, pues a falta de su petición, o en caso de su denegación, dejaba de ser legítimo el uso de dignidades por autorización de la Diputación de la Grandeza”.

c) Con el término *confirmación* (o *reconocimiento*, que es el concreto término legal empleado), JIMÉNEZ ASENJO designa la convalidación de los títulos carlistas, regulada por el art. 2 de la Ley de 4 de mayo de 1948; y, en su aspecto adjetivo, por el art. 2, párr. 2, del Decreto de 4 de junio de 1948 que, al igual que ocurre con la *reivindicación* de los títulos hispano-filipinos, hispanoamericanos y de los antiguos territorios de la Corona Española, se remite a las normas que regulan el procedimiento de rehabilitación:

- Art. 2 de la Ley de 4 de mayo de 1948:

“Se reconoce, según los mismos llamamientos establecidos en la legalidad a que se refiere el artículo

anterior⁴⁶, el derecho de ostentar y usar las Grandezas y Títulos del Reino concedidos por los Monarcas de la rama tradicionalista, previo el cumplimiento de los requisitos establecidos en aquellas disposiciones y siempre que se conserven las Reales Cédulas de concesión o testimonio fehaciente de ellas”.

- Art. 2, párr. 2, del Decreto de 4 de junio de 1948:

“El reconocimiento de los Títulos concedidos por los Monarcas de la rama tradicionalista se tramitará de igual forma [esto es, “por las normas establecidas para la rehabilitación de los Títulos de Castilla”], debiéndose aportar como prueba las Reales Cédulas de concesión, y en caso de pérdida será preciso que quede testimoniada en forma fehaciente la existencia de aquélla”.

LÓPEZ VILAS⁴⁷ distingue la “concesión”, la “sucesión vincular *mortis causa*” y los “supuestos excepcionales de transmisión o sucesión *inter vivos*”, que serían la “**renuncia**”, la “cesión” (a la que considera -a la cesión del art. 12 del Real Decreto de 27 de mayo de 1912- “una renuncia inicial (la del supuesto cedente) amparada y completada por un juego de varias renunciaciones sucesivas”⁴⁸

⁴⁶ El art. 1, al que alude, dispone:

“Se restablecen, en cuanto no se opongan a la presente Ley y Decretos que la complementan, las disposiciones vigentes hasta el 14 de abril de 1931 sobre concesión, rehabilitación y transmisión de Grandezas y Títulos del Reino, ejercitándose por el Jefe del Estado la gracia y prerrogativas a que aquéllas se refieren”.

⁴⁷ Vid. LÓPEZ VILAS, Ramón: *Régimen jurídico de los títulos nobiliarios (Sucesiones y rehabilitaciones)*, Universidad Complutense, Madrid, 1974, pp. 51-122.

⁴⁸ LÓPEZ VILAS, Ramón: *Régimen jurídico de los títulos nobiliarios (Sucesiones y rehabilitaciones)*, op. cit., pp. 83-84.

de los llamados a suceder con preferencia al cesionario), la “distribución legal” y la “rehabilitación”:

En lo que respecta a *renuncia* a un título nobiliario, LÓPEZ VILAS distingue dos tipos:

“La renuncia tácita o presunta es aquella que se deduce de actos u omisiones que implican la voluntad de desistir de un derecho, sin exteriorizar dicha voluntad de manera clara e inequívoca. Está, pues, representada por una actitud pasiva del llamado a ser titular que no llega a serlo por no pedir oportunamente la sucesión en su título vacante dentro de los plazos legales o por no pagar el correspondiente impuesto sucesorio (...) la renuncia expresa consiste, por definición, en un acto unilateral que encierra una declaración de voluntad de una persona (renunciante) desistiendo de unos derechos que le permitirían el disfrute personal de una determinada merced nobiliaria, en calidad de titular de la misma”. O, como dice en otra ocasión, la *renuncia expresa* consiste en “una declaración formal de voluntad en la que de una manera patente una persona desiste de su derecho genealógico”⁴⁹.

La posibilidad de ambas se encontraba expresamente recogida en los arts. 8 (renuncia expresa) y 9 (renuncia tácita, derivada del hecho de no dar cumplimiento a los formalidades administrativas y fiscales necesarias para poder usar legalmente la merced) del Real Decreto de 28 de diciembre de 1846, norma fiscal derogada por otras posteriores.

⁴⁹ LÓPEZ VILAS, Ramón: *Régimen jurídico de los títulos nobiliarios (Sucesiones y rehabilitaciones)*, op. cit., pp. 78-79.

No obstante su derogación, la renunciabilidad de los títulos nobiliarios sigue encontrando amparo en el art. 6, apdo. 2, del Código civil, al no ser contraria dicha renuncia al interés ni al orden público, ni perjudicar a terceros⁵⁰.

A este respecto, y ya por último, cabe subrayar que la posibilidad de renunciar a una merced en absoluto supone vulnerar su *perpetuidad*, nota esencial de todo título nobiliario. La perpetuidad de las mercedes (que resulta de la Ley 45 de Toro) es perfectamente compatible con la posibilidad de renunciar a ellas, habida cuenta de que la renuncia a un derecho supone su *abandono* por su titular, pero no necesariamente su *extinción*. Y es que como señala ALBALADEJO:

“El derecho renunciado, desde luego que *siempre* lo pierde el renunciante. Pero, por lo demás, su suerte posterior [extinción o subsistencia] depende de cuál sea dicho derecho y de otras circunstancias”⁵¹.

Así, p. ej., cuando el usufructuario renuncia a su derecho, las facultades que lo integran no se extinguen, sino que se suman al contenido de la nuda propiedad, transformándose ésta en un pleno dominio.

⁵⁰ Art. 6, apdo. 2, C. c.:

“La exclusión voluntaria de la ley aplicable y la renuncia a los derechos en ella reconocidos sólo serán válidas cuando no contraríen el interés o el orden público ni perjudiquen a terceros”.

⁵¹ ALBALADEJO, Manuel: *Derecho civil*, t. I, vol. 2.º, *op. cit.*, p. 29.

Y este caso de subsistencia del derecho renunciado, es el de la renuncia a una merced: la renuncia del poseedor de un título al derecho que tiene sobre él no supone la extinción del derecho, sino, simplemente, que éste se quede *transitoriamente sin titular* (lo que se expresa diciendo que el título queda *vacante*) y, en su consecuencia, que se adelante la delación a favor del que le sigue en el orden de sucesión.

La renuncia vendría, así, a desempeñar exactamente el mismo papel que el fallecimiento del poseedor de la merced: el de detonante de una nueva delación de la dignidad nobiliaria. En definitiva, la renuncia vendría a sustituir a dicho fallecimiento como circunstancia alternativa productora de una nueva delación.

TABOADA ROCA⁵² cita, como “modos de obtenerse los títulos nobiliarios”, la “concesión directa”, “sucesión por fallecimiento del titular” (en la que incluye la “convalidación de las sucesiones otorgadas por la Diputación de la Grandeza”), “renuncia del titular, expresa y tácita”, “cesión”, “rehabilitación” y la “reivindicación por sentencia judicial o por vencimiento en juicio”.

DE LAS ALAS PUMARIÑO⁵³, ciñéndose exclusivamente a los títulos de adquisición derivativos, distingue entre la “sucesión por actos mortis causa” y la “sucesión por actos *intervivos*”, subdividiendo esta última categoría en dos subespecies: “cesión gratuita” (por contraposición, al igual que JIMÉNEZ

⁵² Vid. TABOADA ROCA, Manuel: *Los títulos nobiliarios y su regulación legislativa en España*, Hidalguía, Madrid, 1960, pp. 51-105.

⁵³ Vid. DE LAS ALAS PUMARIÑO, Armando: *Algunas consideraciones sobre la sucesión en las Dignidades nobiliarias y observaciones sobre la situación actual de la Nobleza en el mundo*, en “Revista Hidalguía”, año IX, julio-agosto 1961, núm. 47, pp. 547-560.

ASENJO, a la “cesión a cambio de precio o merced compensatoria”) y “distribución”.

DE VARGAS-ZÚÑIGA Y MONTERO DE ESPINOSA⁵⁴ habla de los “modos de ostentar legalmente los títulos nobiliarios”, calificando como tales la “creación”, “sucesión”, “distribución” (considera que no cabe la *cesión*, salvo que se entienda por tal la renuncia del mero uso del título que, además, sólo puede ser hecha a favor del inmediato sucesor), “convalidación” de las Grandezas y Títulos vacantes por fallecimiento de su legítimo poseedor con posterioridad al 14 de abril de 1931, “reconocimiento” de los títulos carlistas, **“restablecimiento”** de los títulos confiscados, **“autorización”** del uso en España de títulos extranjeros, “rehabilitación” y la **“reivindicación por sentencia judicial”**:

a) La referencia que hace el autor al *restablecimiento* de los títulos confiscados (figura huérfana de toda regulación e, incluso, de la más mínima mención legal) se limita, simplemente, a poner un ejemplo práctico de su aplicación (que se refiere a su propio título de Marqués de Siete Iglesias, *restablecido* en la persona del autor, tras haber sido confiscado a don Rodrigo Calderón) y a recoger la definición académica de “restablecer”⁵⁵.

b) Con el término *autorización* alude el autor al permiso de la Administración para el uso en España de títulos extranjeros, ya sean los titulados españoles o extranjeros residentes en

⁵⁴ Vid. DE VARGAS-ZÚÑIGA Y MONTERO DE ESPINOSA, Antonio: *Derecho Nobiliario Histórico*, Hidalguía, Madrid, 1961, pp. 42-53.

⁵⁵ Vid. DE VARGAS-ZÚÑIGA Y MONTERO DE ESPINOSA, Antonio: *Derecho Nobiliario Histórico*, op.cit., p. 46.

España; y se encuentra regulada por el art. 17 del Real Decreto de 27 de mayo de 1912:

“En lo sucesivo sólo se expedirán autorizaciones de uso en España de títulos extranjeros que tuviesen una significación valiosa para España en el momento de la solicitud, que deberá ser apreciada como tal por la Diputación de la Grandeza y el Consejo de Estado. Denegada la autorización, no podrá reiterarse la solicitud mientras no concurren nuevas circunstancias” (artículo modificado por el R. D. de 11 de marzo de 1988).

c) Y en cuanto a la *reivindicación por sentencia judicial*, se contempla hoy en el art. 249, n.º 1, de la vigente Ley de Enjuiciamiento civil:

“Se decidirán en el juicio ordinario, cualquiera que sea su cuantía (...) las demandas relativas a derechos honoríficos de la persona”.

BARREDO DE VALENZUELA, por su parte, distingue la “concesión”, “sucesión”, “rehabilitación”, “cesión” y “distribución”⁵⁶.

VALTERRA FERNÁNDEZ, en la edición de 1982 de su obra *Derecho Nobiliario Español*⁵⁷, enumera como “modos de adquirir los títulos nobiliarios” los siguientes: la “creación”, que apunta como único modo originario, y, como modos derivativos, la “convalidación” de las sucesiones de títulos tramitadas

⁵⁶ Vid. BARREDO DE VALENZUELA, Adolfo: *Treinta años de jurisprudencia nobiliaria (1948-1978)*, Instituto Salazar y Castro (C.S.I.C.), Madrid, 1979, pp. 8-9.

⁵⁷ Vid. VALTERRA FERNÁNDEZ, Luis: *Derecho Nobiliario Español* (edición de 1982), *op. cit.*, pp. 73-98, 217-314 y 323-329.

por la Diputación de la Grandeza de España durante la derogación republicana de la legislación nobiliaria, “sucesión”, “distribución”, “**autorización para designar sucesor**”, “**traspaso de línea por Voluntad Real**” (que también denomina “**variación de línea por Voluntad Real**” o “**autorización para cambiar la cabeza de línea**”), “cesión de mercedes nobiliarias”, “reconocimiento” de los títulos concedidos por los Reyes españoles en territorios que pertenecieron a la Corona de España⁵⁸ y el de aquellos cuya rehabilitación se tramita a solicitud de súbditos de naciones hispanoamericanas o de Filipinas, así como el de los títulos carlistas; “rehabilitación” y “**sucesión diferida**”:

a) La *designación de sucesor* podría definirse como el negocio jurídico en cuya virtud el fundador o primer concesionario de una merced⁵⁹ que carece de descendencia (bien porque nunca la haya tenido, bien por causa de su extinción sobrevenida) designa a quien habrá de sucederle en el título, haciendo recaer tal designación en sujeto distinto al llamado *naturalmente* a sucederle (esto es, en sujeto distinto a aquél al que le correspondería suceder en la merced de acuerdo con el orden sucesorio propio de ésta) y que, incluso, podría estar fuera de los llamamientos vinculares; siendo requisito *formal* del negocio la expresa autorización del Rey, concedida a tal efecto. Requisitos, todos ellos, exigidos por la jurisprudencia: aquellos (autoría limitada al concesionario y ausencia de

⁵⁸ VALTERRA FERNÁNDEZ incluye dentro de este grupo a los títulos concedidos por el Archiduque Carlos de Austria a sus partidarios en la Guerra de Sucesión (1702-1714), durante el curso de ésta, cuyo reconocimiento (a instancia de parte) viene consagrado por el art. 9 del Tratado de Viena de 30 de abril de 1725, ratificado en Aranjuez el 26 de mayo siguiente (*vid. Derecho Nobiliario Español* [edición de 1982], *op. cit.*, p. 276).

⁵⁹ En contra VALLTERRA, que entiende que la posibilidad de obtener la autorización real para *designar sucesor* no se encuentra limitada al primer titular de la merced, sino que se extiende a todos los sucesivos poseedores de la misma (VALTERRA FERNÁNDEZ, Luis: *Derecho Nobiliario Español* [edición de 1982], *op. cit.*, p. 245).

descendencia) como requisitos *esenciales*, y éste como requisito *procedimental* (*vid.*, entre otras, las STS de 9 de febrero de 1999).

Pese a no estar regulada por la legislación nobiliaria, la admisión legal de la *designación de sucesor* resulta, aunque tangencialmente, del art. 3 de la Real Orden de 21 de octubre de 1922 (MINISTERIO DE GRACIA Y JUSTICIA, GACETA DE MADRID de 24 de octubre de 1922) que, tras señalar en sus letras G) y H) que el solicitante de la rehabilitación ha de ser pariente, tanto del concesionario como del último poseedor legal de la merced, matiza en su párrafo penúltimo que bastará con este último parentesco cuando el referido último poseedor legal de la merced hubiese sido designado por el primero en virtud de Real autorización:

“En la instancia se harán constar con la mayor puntualidad posible los siguientes particulares:

(...)

G) Parentesco del solicitando con el primer poseedor legal.

H) Parentesco del solicitante con el último poseedor legal.

Cuando el solicitante derive su derecho de parentesco con el segundo poseedor designado por el primero para suceder en virtud de Real autorización, el requisito G) se entenderá referido a dicho segundo poseedor legal”.

Por su parte, tanto la jurisprudencia como la doctrina del Consejo de Estado admiten unánimemente la figura sobre la base legal de la Ley 44 de Toro y la Real Cédula de Carlos IV de 29 de abril de 1804.

La Ley 44 de Toro (incluida como Ley IV, Título XVII, Libro X de la Novísima Recopilación de las Leyes de España, de 25 de enero de 1806, bajo la rúbrica de “*Casos en que se puede ó no revocar el mayorazgo hecho en qualquier modo*”) es la norma de la que se concluye que *sólo el fundador de la estirpe o primer titular de la merced puede obtener la autorización real para designar sucesor*, quedando excluidos de dicha posibilidad, por tanto, los ulteriores poseedores. Y ello por la razón de que esta ley autoriza al fundador de un mayorazgo, y sólo a él, a variar los llamamientos, a modificar el orden de sucesión de dicho mayorazgo:

“El que ficiere algun mayorazgo, aunque sea con autoridad nuestra ó de los Reyes que de Nos vinieren, ora por via de contrato, ora en qualquier última voluntad, despues do fecho puédalo revocar á su voluntad; salvo si el que lo ficiere por contrato entre vivos, hobiere entregado la posesión de la cosa ó cosas contenidas en el dicho mayorazgo á la persona en quien lo ficiere, ó á quien su poder hobiere, ó le hobiere entregado la escritura dello ante Escribano, ó si el dicho contrato de mayorazgo se hobiere hecho por causa onerosa con otro tercero, así como por via de casamiento ó por otra causa semejante, que en estos casos mandamos, que no se puedan revocar; salvo si en el poder de la licencia que el Rey le dió, estuviere cláusula para que despues de fecho lo pudiese revocar, ó que al

tiempo que lo fizo, el que lo instituyó reservase en la misma escritura, que fizo del dicho mayorazgo, el poder para lo revocar, que en estos casos mandamos, que despues de fecho lo pueda revocar”⁶⁰.

Y resulta que esta ley es también de aplicación a los títulos nobiliarios, dado que estos son instituciones *vinculares* (regidas, en su consecuencia, por la legislación de mayorazgos), tal y como señala la Real Cédula de Carlos IV de 29 de abril de 1804 (incluida como Ley XXV, Título I, Libro VI, de la referida Novísima Recopilación, bajo la rúbrica de “*Las gracias y mercedes de Títulos de Castilla, que se concedan en lo sucesivo, se tengan por vinculadas*”):

*“He tenido á bien mandar, **que se tengan por vinculadas todas las gracias y mercedes de Títulos de Castilla que se concedan en lo sucesivo**, siempre que no manifieste yo expresamente en las tales gracias ó mercedes ó posteriores Reales órdenes ser otra mi voluntad; pero quiero, que **no por esto se entiendan libres los ya concedidos**, sino que se estime su naturaleza segun el fin de la concesion, ó permiso para su venta ó enagenacion que despues de dichas mercedes hubiere yo concedido”⁶¹.*

⁶⁰ Versión extraída de *Los Códigos españoles concordados y anotados*, tomo noveno, Imprenta de La Publicidad, Madrid, 1850, p.389.

⁶¹ Versión extraída de *Los Códigos españoles concordados y anotados*, tomo octavo, Imprenta de La Publicidad, Madrid, 1850, p. 127.

La vigencia de esta Real Cédula de 29 de abril de 1804 resulta de lo establecido, primero, en el art. 13 de la Ley Desvinculadora de 11 de octubre de 1820 (proveniente del Decreto de 27 de septiembre de 1820, que es elevado a rango de ley), habida cuenta de que al disponer este precepto que los títulos anejos a las vinculaciones -suprimidas por el art. 1 de la misma Ley- subsistirán **como hasta entonces** (“*subsistirán en el mismo pie*”), ello implica, obviamente, que el Derecho anterior por el que se regían (del que formaba parte dicha Real Cédula) sigue conservando su plena y absoluta vigencia a estos efectos de su regulación:

Por otra parte, es de esta misma Cédula de la que resulta la exigencia de una *venia real expresa* como requisito esencial de la *designación*, habida cuenta de que en ella el Rey se reserva, sin limitación alguna, la facultad de alterar el orden de sucesión de las dignidades nobiliarias:

*“He tenido á bien mandar, que se tengan por vinculadas todas las gracias y mercedes de Títulos de Castilla que se concedan en lo sucesivo, **siempre que no manifieste yo expresamente en las tales gracias ó mercedes ó posteriores Reales órdenes ser otra mi voluntad (...)**”.*

b) El *traspaso o variación de línea por Voluntad Real* (o *autorización para alterar la cabeza de línea*) no sería sino el género del que la *designación de sucesor* es especie, con la única peculiaridad distintiva, de aquélla respecto a ésta, de que la limitación de la facultad -de alterar el orden de sucesión- al

*“**Los títulos**, prerrogativas de honor y cualesquiera otras preeminencias de esta clase **que los poseedores actuales de vinculaciones disfrutaban como anejas a ellas, subsistirán en el mismo pie**, y seguirán el orden de sucesión prescrito en las concesiones, escrituras de fundación u otros documentos de procedencia. Lo propio se entenderá por ahora con respecto a los derechos de presentar para piezas eclesiásticas o para otros destinos, hasta que se determine otra cosa. Pero si los poseedores actuales disfrutasen dos o más Grandezas de España o Títulos de Castilla, y tuviesen más de un hijo podrán distribuir entre éstos las expresadas dignidades, reservando la principal para el sucesor inmediato”.*

Y, segundo, del art. 1 de la Ley de 4 de mayo de 1948 (BOE de 5 de mayo de 1948, núm. 126), que restablece la legalidad vigente con anterioridad al 14 de abril de 1931 en materia de Grandezas y Títulos del Reino, es decir, la legislación nobiliaria tradicional, de la que forma parte la Real Cédula de 29 de abril de 1804 que nos ocupa:

“Se restablecen, en cuanto no se opongan a la presente Ley y Decretos que la complementan, las disposiciones vigentes hasta el 14 de abril de 1931 sobre concesión, rehabilitación y transmisión de Grandezas y Títulos del Reino, ejercitándose por el Jefe del Estado la gracia y prerrogativas a que aquéllas se refieren”.

primer titular de la merced, propia de la *designación de sucesor*, no jugaría en el caso de la *variación de línea*⁶².

La *variación de línea* se podría definir, genéricamente, como la mutación del orden de sucesión en la merced; y en opinión de VALTERRA englobaría, entre otros, los siguientes supuestos:

“3.1) Autorización para designar sucesor fuera de los llamamientos vinculares.

3.2) Rehabilitaciones para suceder a quienes serían incapaces según las reglas del Mayorazgo.

3.3) Transmisiones de títulos de unas a otras líneas.

3.4) Desdoblamiento de títulos con asignaciones de distinta rama.

3.5) Excepciones en reglas sucesorias”⁶³.

c) La *sucesión diferida*, regulada por el Real Decreto de 21 de marzo de 1980 en su art. 10, no era más que una *sucesión fuera de plazo* permitida excepcionalmente (esto es, siempre que concurriese justa causa en el retraso y que su solicitante fuese descendiente directo, hermano o descendiente directo de hermano del último poseedor legal de la merced pretendida), aunque con tratamiento fiscal de rehabilitación.

⁶² A favor de la inexistencia de esta limitación, se pronuncia VALLTERRA FERNÁNDEZ (*Derecho Nobiliario Español* [edición de 1982], *op. cit.*, p. 245; que la extiende, incluso, a las *designaciones de sucesor*, con el argumento, precisamente, de que “éstas no constituyen más que una alteración de línea” -*vid. supra* nota 59-). En contra, DE PRADA RODRÍGUEZ (*Tutela sustantiva y procesal de los títulos nobiliarios*, 1.ª ed., Civitas, Madrid, 2009, p.164).

⁶³ VALTERRA FERNÁNDEZ, Luis: *Derecho Nobiliario Español* (edición de 1982), *op. cit.*, p. 256.

Su posibilidad resultó suprimida como consecuencia de la derogación de la citada norma por el Real Decreto de 11 de marzo de 1988 (MINISTERIO DE JUSTICIA, BOE de 18 de marzo de 1988, núm. 67; rect. BOE de 5 de abril de 1988, núm. 82).

Cabe observar que ninguno de estos autores (cuyas obras citadas son, todas ellas, anteriores a 1985) incluye la **usucapión** en su lista de títulos de adquisición de las mercedes nobiliarias. Ello obedece al llamado “dogma de la imprescriptibilidad de los títulos nobiliarios”, mantenido, sobre la base de la Ley 45 de Toro, tanto por el Tribunal Supremo (SSTS de 30 de junio de 1965, 29 de noviembre de 1967, 2 de diciembre de 1967, 3 de abril de 1972, 26 de septiembre de 1972, etc.) como por la casi totalidad de la doctrina⁶⁴ hasta las SSTS de 7 y 27 de marzo de 1985.

La Ley 45 de Toro (incluida como Ley I, Título XXIV, Libro XI de la Novísima Recopilación, bajo la rúbrica: “*La posesión civil*”

⁶⁴ Vid., por todos, TABOADA ROCA, Manuel: *Estudios de Derecho nobiliario*, t. II, Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España, Madrid, 2001, p. 497:

“... cualquier llamado a una sucesión nobiliaria está amparado por la posesión civilísima y puede reclamarla contra quien la ostente con peor derecho genealógico, pues su derecho jamás prescribe”.

O LÓPEZ VILAS, Ramón: *Régimen jurídico de los títulos nobiliarios (Sucesiones y rehabilitaciones)*, op. cit., pp. 30-31:

“la fundamental Ley 45 de Toro, al establecer la sucesión *ipso iure* de los legítimamente prellamados, sin necesidad de ningún requisito ni formalidad, da origen a la figura de la posesión civilísima y consagra, como consecuencia obligada de ello, el principio de imprescriptibilidad de los títulos (...) fallecido el tenedor legítimo del título, la posesión natural y civilísima se traspasa, sin acto alguno material, al que en línea recta debiera sucederle, aun cuando sea otro quien ostente materialmente el disfrute del título, el cual tendrá, por tanto, el carácter de precarista, aunque haya obtenido la correspondiente carta de sucesión y sea cual fuere el tiempo que ostente tal posesión, que en ningún caso puede ser causa y origen de usucapión”.

y natural de los bienes de mayorazgo, muerto su tenedor, se transfiera al siguiente en grado que deba suceder") establece:

*“Mandamos, que las cosas que son de mayorazgo, agora sean villas ó fortalezas, ó de otra qualquier qualidad que sean, muerto el tenedor del mayorazgo, luego, sin otro acto de aprehension de posesion, se traspase la posesion civil y natural en el siguiente en grado que segun la disposicion del mayorazgo debiere suceder en él, aunque haya otro tomado la posesion dellas en vida del tenedor del mayorazgo, ó el muerto, ó el dicho tenedor la haya dado la posesion de ellas”*⁶⁵.

Pues bien, la razón que explica que de esta Ley se concluyera la *imprescriptibilidad* de las mercedes (sirviéndose de ella como su fundamento legal), radica en que se interpretaba (en una interpretación elevada a incontrovertible axioma por nuestra doctrina nobiliaria y jurisprudencial) que la misma estaba disponiendo la aplicación a los títulos nobiliarios de la institución de la *posesión civilísima sobre los bienes hereditarios*.

Así, si la *posesión civilísima de los bienes hereditarios* consiste en la posesión -como derecho- sobre dichos bienes que, fallecido el causante, adquiere *ipso iure*, automáticamente, el heredero, sin necesidad de aprehensión material alguna, por el solo hecho de aceptar la herencia (arg. ex art. 440 del Código civil); la *posesión civilísima sobre los títulos nobiliarios* se entendía como aquella posesión -como derecho- sobre la merced que, fallecido el poseedor del título, adquiere automáticamente el que debiera suceder en él en virtud de su mejor y preferente derecho genealógico absoluto al mismo (el llamado *óptimo poseedor* o *sucesor óptimo*, que es aquél, de entre los llamados al título, mejor situado dentro del orden de sucesión de éste).

La consecuencia inmediata de esta admisión de una *posesión civilísima de los títulos nobiliarios*, así entendida, era,

⁶⁵ Versión extraída de *Los Códigos españoles concordados y anotados*, tomo noveno, op. cit., pp.494-495.

obviamente, esa referida *imprescriptibilidad* de las mercedes (que -repetimos- se vino postulando, tanto por el Tribunal Supremo, como por la casi totalidad de la doctrina de la época⁶⁶, hasta las ya citadas SSTs de 7 y 27 de marzo de 1985); y ello porque, tal y como razonaba el Tribunal Supremo en su Sentencia de 3 de abril de 1972, “(...) salvo el poseedor civilísimo [el óptimo], los demás que ostentan un Título nobiliario, lo poseen en precario, y por ello, careciendo de la posesión en concepto de dueño, sus actos posesorios no pueden servir para la prescripción ni perjudicar a quien tiene mejor derecho”.

O, en otras palabras: el disfrute material de un título (sea cual fuere su duración) por quien no es el *sucesor óptimo* de la merced, no puede ser fundamento de su usucapión, dado que ese disfrute es una mera *tenencia material* del título, no una *verdadera y propia posesión*, que es la que exige la prescripción adquisitiva

⁶⁶ Y decimos “la casi totalidad de la doctrina de la época” porque existía alguna excepción como la de CENCILLO DE PINEDA, que defendía la prescriptibilidad de los títulos nobiliarios sobre la base, fundamentalmente, de entender derogada la mencionada Ley 45 de Toro (y, en su consecuencia, eliminada la posesión civilísima de los títulos nobiliarios consagrada por ésta). Y derogada:

Primero, por los artículos 8 y 9 del Real Decreto-Ley de 28 de diciembre de 1846 (ratificado por la Ley de 5 de diciembre de 1899), que concedían la facultad de renunciar a las Grandezas y Títulos, entendiendo efectuada la renuncia -renuncia tácita- en el caso de falta de pago del impuesto especial correspondiente. El argumento de CENCILLO DE PINEDA consistía en que, si de acuerdo con lo que dispone el art. 6, párrafo último, del Real Decreto de 27 de mayo de 1912, la renuncia determina la caducidad del Título y ésta la extinción de los derechos de todos los llamados a la merced caducada, obviamente ello es incompatible -en cuanto que la impide- con la supuesta posesión civilísima del título “in infinitum”, fundamento de la imprescriptibilidad de las mercedes; y,

Segundo, por el art. 13 de la Ley de 11 de octubre de 1820, que admite y regula la distribución de mercedes, en cuanto que contradice la posesión civilísima de todas las mercedes por el hijo mayor (CENCILLO DE PINEDA Y BRIONES, Manuel: *Apreciaciones sobre la legislación que regula la rehabilitación de títulos nobiliarios*, Separata del “Anuario de Derecho civil” correspondiente al t. II, fasc. I, pp. 105-123, Instituto Nacional de Estudios Jurídicos, Madrid, 1949, pp. 12 y ss.; *La rehabilitación de Títulos nobiliarios (contradicciones de su legislación y efectos que producen)*, Tipografía Artística, Madrid, 1951, pp. 26-28, 43-58, 66 y 67; y *Negocios jurídicos sobre Títulos nobiliarios*, Separata del “Anuario de Derecho civil” correspondiente al t. V, fasc. II, pp. 664-671, Instituto Nacional de Estudios Jurídicos, Madrid, 1952, pp. 5 y 6).

Vid. en GUERRERO BURGOS, Antonio: *Grandezas y Títulos Nobiliarios*, op. cit., pp. 17-26, la refutación que hace este autor de la eficacia de dichos argumentos legales en orden a fundamentar la supuesta prescriptibilidad de los títulos nobiliarios.

(y que sólo tiene el *óptimo poseedor*, en cuanto que poseedor civilísimo de la merced).

Estas Sentencias de 7 y 27 de marzo de 1985 supusieron la inauguración de la puesta en marcha de un giro copernicano en la doctrina del Tribunal Supremo respecto a este punto: invocando la Ley 41 de Toro⁶⁷ (“posesión inmemorial”) como correctivo de la Ley 45 (“posesión civilísima de los bienes de mayorazgo”), el Tribunal Supremo pasa del “dogma de la imprescriptibilidad” a su contrario, proclamando la posibilidad de adquirir los títulos nobiliarios por su posesión durante cuarenta años.

El nuevo razonamiento es que “la posesión civilísima, ficticia, independiente del hecho material de la posesión del derecho, debe ceder ante la posesión real, ante el contacto con la cosa, ante el disfrute del derecho”⁶⁸.

O, como señala el Tribunal Supremo en su Sentencia de 27 de marzo de 1985:

⁶⁷ Ley 41 de Toro (incluida como Ley I, Título XVII, Libro X de la Novísima Recopilación - “*Modos de probar que los bienes son de mayorazgo*”-):

“Mandamos, que el mayorazgo se pueda probar por la escritura de la institucion de él, con la escritura de la licencia del Rey que la dió, seyendo tales las dichas escrituras que fagan fe, ó por testigos que depongan, en la forma que el Derecho quiere, del tenor de las dichas escrituras, y asimismo por costumbre inmemorial, probada con las calidades que concluyan los pasados haber tenido y poseido aquellos bienes por mayorazgo; es á saber, que los fijos mayores legítimos y sus descendientes sucedían en los dichos bienes por via de mayorazgo, caso que el tenedor dél dexase otro fijo ó fijos legítimos, sin darles los que sucedían en el dicho mayorazgo alguna cosa ó equivalencia por suceder en él; y que los testigos sean de buena fama, y digan, que así lo vieron ellos pasar por tiempo de quarenta años, y así lo oyeron decir á sus mayores y ancianos, que ellos siempre así lo vieran y oyeran, y nunca vieron ni oyeron decir contrario, y que ello es pública voz y fama, y comun opinión entre los vecinos y moradores de la tierra” (versión extraída de Los Códigos españoles concordados y anotados, tomo noveno, *op. cit.*, pp.388).

⁶⁸ LÓPEZ VILAS, Ramón, y MARTELO DE LA MAZA, Marcial: *El Nuevo Derecho Nobiliario*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009, p 29.

“... el dogma de la imprescriptibilidad de la Ley cuarenta y cinco, reducida según la interpretación reseñada antes a sus naturales límites, no puede dejar en olvido la existencia de un importante correctivo, que, aun dejando indemne tal dogma por no presentarse técnicamente como una propia prescripción, le afecta en la posibilidad de sus aplicaciones extremas, correctivo que viene afirmado en la invocada Ley cuarenta y uno, según la cual, el Mayorazgo, además de por la fundación se puede probar por costumbre o posesión inmemorial que consiste en presumir un privilegio de innovación del Título anterior a la posesión de cuya prueba queda dispensado quien acredite la posesión, por lo que, en todo caso, la línea o rama que haya disfrutado del Título sin dejarlo caducar durante un plazo que quedó fijado en cuarenta años, deberá ser mantenida en su posesión, frente a todos (...) la dejación de los derechos por los prellamados junto con el transcurso del tiempo es sucedáneo idóneo para la convalidación de la adquisición de una merced nobiliaria, a lo que se añade el beneficio de la seguridad jurídica con la eliminación de numerosos pleitos, por todo lo cual la posesión civilísima no podrá eludir que a casos como el que el recurso trae a la consideración de esta Sala se aplique de alguna manera la prescripción, que, como Institución de carácter general, ha de tenerse en cuenta en el ejercicio de los derechos, para dar seguridad y certeza a las relaciones jurídicas”.

Posición jurisprudencial que sigue constituyendo, aún hoy, la doctrina plena y absolutamente consolidada y pacífica de nuestro más Alto Tribunal, tal y como ha reiterado éste en numerosísimas Sentencias. Así, las SS. de 14 de junio de 1986, 7 y 14 de julio de 1986, 5 y 23 de enero de 1987, 5 de junio de 1987, 27 de julio de 1987, 20 de febrero de 1988, 7 de diciembre de 1988, 28 de abril de 1989, 3 de enero de 1990, 8 de octubre de 1990, 12 de diciembre de 1990, 12 de junio de 1991, 24 de enero de 1995, 13 de junio de 1996, 4 de

junio de 1997, 17 de marzo de 1998, 11 de junio de 2001, 20 de febrero de 2003, etc.

En consonancia con el nuevo criterio jurisprudencial, TABODA ROCA, en su trabajo de 1986, *La usucapión en las mercedes nobiliarias: un cambio radical en la jurisprudencia*⁶⁹, amplía su lista de títulos de adquisición de las mercedes con la usucapión.

Y ya más adelantada esta etapa *post-dogma*, procede de igual modo VALLTERRA en la edición de 1995 de su *Derecho Nobiliario Español*⁷⁰, aunque no sin una feroz crítica a esa admisión jurisprudencial de la usucapión nobiliaria.

Siguiendo con la relación de autores vinculados al estudio del Derecho Nobiliario, cabe citar también a JOVER GÓMEZ-FERRER⁷¹ quien, ciñéndose exclusivamente a los “negocios jurídicos nobiliarios”, distingue entre la “cesión”, “distribución” y “autorización para designar sucesor”.

Ya por último, DE PRADA RODRÍGUEZ⁷² enumera como títulos de adquisición de las mercedes nobiliarias la “creación o concesión directa” del

⁶⁹ Vid. TABODA ROCA, Manuel: *La usucapión en las mercedes nobiliarias: un cambio radical en la jurisprudencia*, en “Revista Hidalguía”, mayo-junio 1986, pp. 319-340.

⁷⁰ VALLTERRA FERNÁNDEZ, Luis: *Derecho Nobiliario Español*, Comares, Granada, 1995, pp. 339-386 y 404 (aunque la incorporación de la usucapión a su lista de títulos de adquisición de las mercedes nobiliarias no amplía ésta, dado que la suma de la usucapión queda compensada por la resta de la *sucesión diferida*, impuesta por el Real Decreto de 11 de marzo de 1988 que derogó el Real Decreto de 21 de marzo de 1980, que la recogía).

Vid., también, del mismo autor: *Derecho nobiliario. El dogma de la imprescriptibilidad*, Comares, Granada, 2004.

⁷¹ Vid. JOVER GÓMEZ-FERRER, Rafael: *Negocios jurídicos nobiliarios*, en “Compendio de Derecho Nobiliario”, 1.ª ed., Diputación Permanente y Consejo de la Grandeza de España, y Civitas; Madrid, 2002, pp. 63-92.

⁷² Vid. DE PRADA RODRÍGUEZ, Mercedes de: *Tutela sustantiva y procesal de los títulos nobiliarios*, op. cit., pp. 108-172.

título, que identifica como el único “modo o forma de adquisición originaria o directa” posible; y, dentro de las que llama “formas o supuestos de adquisición derivada”, la “sucesión *mortis causa*” (en la que parece incluir la *adquisición por sentencia judicial de mejor derecho genealógico*) y la “sucesión o transmisión inter vivos”, que englobaría la “cesión”, “renuncia”, “distribución”, “convalidación” (de las sucesiones de títulos tramitadas por la Diputación de la Grandeza de España durante la derogación republicana de la legislación nobiliaria), “rehabilitación”, “autorización para designar sucesor” y “variación de la línea por voluntad real”.

Terminado el recorrido por la doctrina nobiliaria, antes de sacar conclusiones respecto al acierto de la postulación de los antes referidos hechos jurídicos como títulos de adquisición de las mercedes, los propios textos de los autores examinados nos permiten hacer las siguientes puntualizaciones previas:

Primera, la *reivindicación* de los títulos hispano-filipinos e hispanoamericanos, y de los títulos de los antiguos territorios de la Corona Española, ha de subsumirse en la figura de la *rehabilitación*, dado que, tal y como apunta JIMÉNEZ ASENJO⁷³, dicha reivindicación no es más que una pura rehabilitación, pero aplicada a estos concretos títulos⁷⁴;

Segunda, la *convalidación* de las sucesiones de títulos tramitadas por la Diputación de la Grandeza de España durante el período republicano de

⁷³ Vid. JIMÉNEZ ASENJO, Enrique: *Régimen Jurídico de los Títulos de Nobleza*, op. cit., pp. 98-99.

⁷⁴ Con VALTERRA incluimos dentro de este grupo de *los títulos de los antiguos territorios de la Corona Española*, a los títulos concedidos por el Archiduque Carlos de Austria a sus partidarios en la Guerra de Sucesión (1702-1714), durante el curso de ésta -los llamados títulos *austracistas*- (vid. VALTERRA FERNÁNDEZ, Luis: *Derecho Nobiliario Español* [edición de 1982], op. cit., p. 276).

derogación de la legislación nobiliaria, ha de excluirse de los *títulos de adquisición* a analizar, primero, por carecer hoy de toda trascendencia práctica, dado el agotamiento de su ámbito temporal de eficacia (seis meses a contar desde la publicación del Decreto de 4 de junio de 1948⁷⁵, según establece su Disposición Transitoria Segunda); y, segundo, porque lejos de ser un título autónomo de adquisición, la *convalidación* no es más que un procedimiento sucesorio, excepcional y simplificado (además, insisto, de transitorio), pero *sucesorio* al fin y al cabo (*vid.* Dictamen del Consejo de Estado núm. 2726, de 8 de noviembre de 2000);

Tercera, la *confirmación* (o *reconocimiento*) de los títulos carlistas ha de excluirse igualmente: primero, porque la figura también carece hoy de aplicación práctica, dado que, siéndole de aplicación las normas reguladoras del procedimiento de rehabilitación (art. 2, párr. 2, del Decreto de 4 de junio de 1948), ha de concluirse que los títulos carlistas cuya confirmación no hubiese sido solicitada dentro de los 40 años siguientes a la fecha de publicación -16 de junio de 1948- del referido Decreto de 4 de junio de 1948 (que es la norma que abre la posibilidad legal de la *confirmación*), ya no son susceptibles de ella por estar incursos en la misma caducidad que impide la rehabilitación (*vid.* art 3 del Real Decreto de 8 de julio de 1922 en materia de rehabilitación de Grandezas y Títulos)⁷⁶; y, segundo, porque la *confirmación* no entraña una *adquisición*, sino la mera *convalidación* de una -previa- adquisición *ya realizada*, aunque aquejada de un vicio de origen: proceder la merced de quienes -los ilegítimos monarcas carlistas- no tenían poder para concederla⁷⁷.

⁷⁵ La fecha de publicación en el BOE del Decreto de 4 de junio de 1948 fue el 16 de junio de 1948.

⁷⁶ Los títulos carlistas, una vez confirmados, dejan de serlo, pasando a convertirse en títulos de Castilla

⁷⁷ Vicio, éste, de nulidad de pleno de derecho y, en su consecuencia, teóricamente insubsanable (*vid.* arts. 62, ap. 1, letra b), y 67, de la LRJPA), pero que por obra y gracia de la voluntad del legislador se convierte en un mero vicio de anulabilidad y, por tanto, susceptible de sanación.

En su consecuencia, en virtud de la confirmación *no se adquiere*, sino que *se sana* lo ya adquirido;

Cuarta, la *renuncia* ha de desecharse, ya *prima facie*, como título de adquisición de las mercedes nobiliarias, por la manifiesta incompatibilidad de su propia esencia con el desempeño de tal papel; o, en otras palabras, la condición de la *renuncia* como título de adquisición es manifiestamente negada por el concepto mismo de aquélla, dado que es claro que el efecto adquisitivo que sigue a la renuncia no lo produce, directamente e inmediatamente, ella, sino la delación (sumada a la posterior aceptación de ésta) que dicha renuncia provoca (anticipándola) en favor de aquél que sigue al renunciante en el orden de sucesión del título⁷⁸;

Quinta, la figura del *restablecimiento* de los títulos confiscados de la que habla DE VARGAS-ZUÑIGA (caso de ser admitida, pese a su atipicidad legal, como título de adquisición de las mercedes), habría que incluirla, a la vista del ejemplo que cita el propio autor, en la categoría de la rehabilitación⁷⁹;

Sexta, la *autorización* del uso en España de títulos extranjeros nada tiene que ver con la *adquisición* de una merced, sino, obviamente, con su *uso*: el uso legal en España de una merced -extranjera- *ya adquirida*;

Séptima, el *traspaso* o *variación de línea por Voluntad Real* (o *autorización para alterar la cabeza de línea*), en cuanto que es el *género* del que la designación de sucesor es *especie*, comparte la misma naturaleza jurídica de ésta, y, en su consecuencia, lo que se diga respecto a la

⁷⁸ La *renuncia* se limita a adelantar la siguiente delación, viniendo a desempeñar, por tanto, el mismo papel de *detonante* de la delación nobiliaria que ejerce el fallecimiento del poseedor de la merced. En definitiva, la *renuncia* sustituye a dicho fallecimiento como circunstancia alternativa productora de la delación.

⁷⁹ Vid. DE VARGAS-ZUÑIGA Y MONTERO DE ESPINOSA, Antonio: *Derecho Nobiliario Histórico*, op. cit., p. 46.

designación de sucesor en orden a su condición, o no, de título de adquisición de las mercedes nobiliarias, será de aplicación a la *variación de línea*; y

Octava, la *sucesión diferida* ha de excluirse de los títulos de adquisición nobiliaria a analizar, **primero**, por haber sido suprimida la figura como consecuencia del Real Decreto 222/1988, de 11 de marzo; y, **segundo**, porque, como su mismo nombre indica, la *sucesión diferida*, lejos de ser un título autónomo de adquisición, no es más que una sucesión fuera de plazo, permitida excepcionalmente⁸⁰.

Pues bien, superado este primer filtro, los supuestos títulos de adquisición de las mercedes que restan de los propuestos por los distintos autores son, además de la *concesión* y la *sucesión mortis causa*, los que se mencionan en el título del presente apartado, esto es, la *cesión*, *distribución*, *usucapión*, *sentencia judicial de mejor derecho genealógico*, *rehabilitación* y *designación de sucesor*. Estos son, de entre los apuntados por la doctrina, los *supuestos* títulos de adquisición de las dignidades nobiliarias a considerar.

Así pues, el derecho sobre el título *nacería*⁸¹ y, por tanto, se *adquiriría originariamente* con la concesión; y, una vez creada la merced, ésta se iría adquiriendo *derivativamente* en virtud de los títulos de adquisición referidos (unos u otros, según el autor de que se trate).

Es decir -y es aquí donde quería llegar-, el denominador común a todos los especialistas en la materia es *negar a la sucesión mortis causa la condición de título único de adquisición derivativa de las dignidades nobiliarias*.

⁸⁰ Vid. art. 10 del Real Decreto de 21 de marzo de 1980.

⁸¹ De “nacimiento legal del título a través de la concesión directa” habla DE PRADA GONZÁLEZ (*Tutela sustantiva y procesal de los títulos nobiliarios*, op. cit., p. 111).

Negativa, ésta, que, al menos en lo que respecta a la *cesión, distribución y designación de sucesor*, hace inevitable la entrada en colisión con el *principio de inalienabilidad* de las mercedes, principio fundamental del Derecho nobiliario.

Principio de *inalienabilidad*, que no principio de *intransmisibilidad*, ni principio de *indisponibilidad*.

En cuanto a la diferencia *inalienabilidad/intransmisibilidad*, hay que recordar que la *enajenación* es el desplazamiento de un derecho, de su titular a otra persona, *en vida de aquél y por su voluntad*; mientras que la *transmisión* de un derecho es el desplazamiento de éste, de su titular a otra persona, sin más.

Así pues, enajenación y transmisión son figuras jurídicas distintas: toda enajenación es una transmisión, pero no toda transmisión tiene porque ser una enajenación. Así, no lo es la transmisión *mortis causa*, pues no tiene lugar en vida del titular del derecho; ni tampoco la expropiación, ni la venta judicial, dado que en ambos casos falta la voluntad del titular del derecho (son transmisiones coactivas, ya por virtud de la ley o por disposición de la autoridad administrativa, la primera; ya por disposición de la autoridad judicial, la segunda).

Obviamente, lo que proscribe el Derecho nobiliario es, sólo, la enajenación de las mercedes (en cuanto que incompatible con el carácter *vincular* de éstas), no su transmisión *in genere* (¿cómo va a prohibir su transmisión si uno de los caracteres esenciales de los títulos nobiliarios es su *perpetuidad*, que necesariamente implica y exige su *heredabilidad*, o, más exactamente, la posibilidad de su transmisión *mortis causa*?).

Y en cuanto a la diferencia *inalienabilidad/indisponibilidad*, debe recordarse que la *enajenación* es sólo una de las modalidades de *disposición*.

Efectivamente, el significado técnico-jurídico preciso de *disposición* (*inter vivos* y *mortis causa*) de un derecho es el de *acto de ejercicio de la facultad de disposición que el titulado tiene sobre su derecho -acto de disposición-*, entendiendo por *facultad de disposición* (*poder de disposición*) la posibilidad que tiene el titular de un derecho de realizar actos que afecten a su titularidad, contenido o a la propia existencia de su derecho (facultad que, junto con otras facultades o *posibilidades de actuación*, integra el contenido de, en principio, todo derecho subjetivo).

Y las modalidades de *disposición* (las posibilidades que brinda el ejercicio de la *facultad de disposición*) son, esencialmente, las cuatro siguientes:

- a) La *enajenación*, que, como ya hemos visto, consiste en el desplazamiento de un derecho, de su titular a otra persona, en vida de aquél y por su voluntad;
- b) La *transmisión mortis causa voluntaria*, que es el desplazamiento de un derecho, de su titular a otra persona, a la muerte de aquél y por su voluntad, ya sea vía herencia -testamentaria-, legado o donación *mortis causa*;
- c) El *gravamen*, que es la constitución sobre el derecho de un derecho menor a favor de otra persona, que *restringe* (reduce, limita) el primero; y
- d) La *renuncia*, que se puede definir como el *abandono* -expreso o tácito- del derecho por su titular.

El Derecho nobiliario prohíbe la *enajenación*, la *transmisión mortis causa voluntaria* y el *gravamen* de una merced, pero no su *renuncia* (*vid. supra* Cap. primero, Apdo. II, Subapdo. A). Luego, puede hablarse de un principio de *inalienabilidad* de las mercedes (o, incluso, de un principio de *intransmisibilidad mortis causa*

voluntaria de las mismas, o de *proscripción del gravamen nobiliario*), pero no de un principio de *indisponibilidad absoluta* de las mismas, habida cuenta de que la *renuncia* al título, una de sus modalidades, sí está permitida.

Conscientes de esta flagrante colisión, algunos de los autores mencionados tratan de “disculparla” acudiendo al expediente de calificar la *cesión, distribución y designación de sucesor* como unas *meras excepciones a la regla*: la regla general de la inalienabilidad de los títulos nobiliarios tendría como únicas y estrictas excepciones la cesión, la distribución y la designación de sucesor, en cuanto que admitidas como títulos de adquisición de las mercedes⁸² (y así, en la línea de subrayar el carácter excepcional de estos tres títulos de adquisición nobiliaria, se insiste en que han de ser objeto de una rigurosa interpretación restrictiva); mientras que otros autores critican con dureza, por la citada colisión, a dichas figuras por considerarlas contrarias al *deber ser* ontológico, por histórico, de las dignidades nobiliarias, que entraña e impone su inalienabilidad⁸³... Pero, insistimos, todos ellos, incluso estos últimos, dan por existentes a dichas excepciones: ninguno de los autores mencionados llega a cuestionar siquiera la admisión de la cesión, la distribución y la designación de sucesor como títulos de adquisición de las mercedes.

B) Justificación de mi tesis

⁸² Vid. JIMÉNEZ ASENJO, Enrique: *Régimen Jurídico de los Títulos de Nobleza*, op. cit., pp. 67-69; DE LAS ALAS PUMARIÑO, Armando: *Algunas consideraciones sobre la sucesión en las Dignidades nobiliarias y observaciones sobre la situación actual de la Nobleza en el mundo*, op. cit., pp. 549-552; y BARREDO DE VALENZUELA, Adolfo: *Treinta años de jurisprudencia nobiliaria (1948-1978)*, op. cit., p. 9.

⁸³ Vid. GUERRERO BURGOS, Antonio: *Grandezas y Títulos Nobiliarios*, op. cit., pp. 61-63; y TABOADA ROCA, Manuel: *Los títulos nobiliarios y su regulación legislativa en España*, op. cit., p. 80.

Tal y como ya adelanté al inicio del presente Capítulo, la postura que defiendo es la de negar a todos esos supuestos títulos de adquisición de las dignidades nobiliarias, propuestos por la doctrina (no sólo a la cesión, distribución y designación de sucesor, sino también a la usucapión, sentencia judicial de mejor derecho genealógico y rehabilitación), la condición de tales.

Hemos de empezar reconociendo que para justificar esta negativa no cabe invocar como argumento *bastante* el ya referido del *no poder ser* (traducido, en lo que respecta a los concretos casos de la cesión, distribución y designación de sucesor, en la incompatibilidad que existe entre su conceptualización como tales títulos de adquisición y el tradicional principio nobiliario de inalienabilidad de las mercedes), toda vez que este argumento atiende únicamente a una pura razón de Derecho nobiliario histórico, y es sabido que la legislación nobiliaria vigente (y, con ella, el diseño legal de todos esos supuestos títulos de adquisición de las mercedes, propuestos por la doctrina) se ha dictado en no pocas ocasiones de espaldas a él (v. *gr.*, el art. 3 del Real Decreto de 8 de julio de 1922, que establece la imposibilidad legal de rehabilitar los títulos nobiliarios que hayan estado incursos en caducidad durante cuarenta o más años, lo cual supone hacer caso omiso del histórico principio de la *perpetuidad* de las mercedes).

No obstante, este reconocimiento no supone inconveniente alguno, pues la postura que defiendo no se fundamenta en las meras exigencias de ese Derecho nobiliario histórico, sino que encuentra su razón de ser en el propio Derecho nobiliario vigente, habida cuenta de que el argumento que invoco como justificación de mi tesis es el de que la legislación nobiliaria actual en absoluto configura dichos hechos jurídicos como tales títulos de adquisición. Muy al contrario, en este concreto aspecto el *ser* de la legislación nobiliaria y su *deber ser histórico* coinciden: la cesión, distribución, usucapión, sentencia judicial de mejor derecho genealógico, rehabilitación y designación de sucesor

no sólo *no pueden ser*, sino que *no son de lege data* -esto es, atendiendo a la normativa vigente- títulos de adquisición de las mercedes nobiliarias.

La configuración jurídica que, en mi opinión, les asigna la normativa nobiliaria vigente es la de ser, todos ellos, no títulos de adquisición, sino meros *elementos* de un único título de adquisición derivativa de las mercedes que los integra a todos: la sucesión *mortis causa*.

Son unos simples *componentes* más del entero proceso transmisivo que entraña la *sucesión mortis causa nobiliaria*. Unos meros *hechos jurídicos* que, sumados a la concesión del título y al fallecimiento de su poseedor, y a la posterior aceptación de la merced y expedición del correspondiente Real Despacho, forman el único título que existe de adquisición derivativa de las dignidades nobiliarias: la sucesión *mortis causa*.

Así, en cuanto que hechos jurídicos que meramente *forman parte, junto con otros*, del *supuesto de hecho adquisitivo compuesto* de la sucesión nobiliaria, esto es, en cuanto que unos simples *componentes* más de este título adquisitivo, ha de concluirse que la cesión, distribución, usucapión, sentencia judicial de mejor derecho genealógico, rehabilitación y designación de sucesor no son, *per se*, títulos autónomos de adquisición de las mercedes: su efecto jurídico no es *producir* directa, efectiva y autónomamente la adquisición del título nobiliario, sino, simplemente, *contribuir a ella* junto con los demás componentes del título sucesorio.

Aunque, eso sí, su contribución a la producción de este efecto adquisitivo tiene un valor determinante en la definición de su *tiempo y/o beneficiario*, dos de sus aspectos esenciales. Y ello porque todos y cada uno de dichos hechos jurídicos alteran, en mayor o menor medida, el que aparece, *prima facie*, como *curso transmisivo natural* de la sucesión nobiliaria (abierta

con la muerte del fundador de la merced), pues a ésta le fijan un tiempo y/o le concretan un beneficiario distintos de los que aquél marca.

La alteración varía, por tanto, según cuál sea el hecho jurídico de que se trate. Así, su estudio exige distinguir entre la cesión *inter vivos*, distribución *inter vivos*, sentencia judicial de mejor derecho genealógico y rehabilitación, por un lado, y la usucapión, designación de sucesor, cesión *mortis causa* y distribución *mortis causa*, por otro: aquellos inciden, *tanto en el tiempo, como en el beneficiario* de la sucesión nobiliaria; *estos sólo en el beneficiario*.

1.- En cuanto a la cesión y distribución *inter vivos*, sentencia judicial de mejor derecho genealógico y rehabilitación

El denominador común a estas cuatro figuras es que todas ellas vienen a desempeñar el mismo papel que el fallecimiento del poseedor de la merced, sustituyéndolo: el papel de *detonante de la delación*.

Éste es su efecto, común a las cuatro, en cuanto al *tiempo* de la sucesión *mortis causa* nobiliaria: la cesión y distribución *inter vivos*, la sentencia judicial de mejor derecho genealógico y la rehabilitación sustituyen a dicho fallecimiento como circunstancia alternativa productora de la delación, poniendo en marcha el mecanismo sucesorio.

Y en cuanto a la alteración que causan en lo que respecta al *beneficiario*, ésta ya varía de una a otra.

Veamos todo ello, caso por caso:

1.1.- Cesión *inter vivos*

La cesión *inter vivos*, en cuanto que implica la renuncia del cedente-poseedor del título a su derecho sobre el mismo, *pone anticipadamente en marcha el mecanismo de la sucesión nobiliaria, adelantando la delación* (resolviéndose la cesión, por tanto, en una sucesión anticipada); y *sustituye al que sería el sucesor natural* en el título por un llamado a suceder de inferior derecho genealógico.

Ahora bien, en lo que respecta a este cambio de beneficiario, ha de aclararse que la cesión fuerza su sustitución, pero *sin llegar a alterar el orden sucesorio propio de la merced*.

Efectivamente, la cesión no supone una alteración del orden de sucesión del título nobiliario, dado que se realiza a través de un juego coordinado de renunciaciones del cedente-poseedor actual de la merced (que renuncia a su derecho *sobre* el título nobiliario) y el llamado o llamados de mejor derecho genealógico que el cesionario -naturalmente, caso de que existan⁸⁴- (los cuales -los llamados a suceder con preferencia al cesionario- renuncian a su mejor derecho *al* título, bajo la forma de una aprobación, confirmación o aceptación notarial de la cesión). En definitiva, partiendo del orden de llamamientos propio de la merced, lo que hacen estas renunciaciones es *reconducir* al cesionario el proceso sucesorio por la vía indirecta de cegar las vías sucesorias de quienes las otorgan, en cuanto que llamados a suceder con preferencia a éste.

Todo lo expuesto ratifica, en lo que respecta a la concreta cuestión de la adquisición del título por el cesionario, que la cesión *inter vivos* no opera como título de adquisición alguno, sino, muy al contrario, como título de *renuncia*

⁸⁴ Hacemos esta salvedad porque puede darse la circunstancia de que la cesión se realice a favor de quien tiene el mejor derecho genealógico absoluto a la merced.

(abandono)⁸⁵: la cesión no transmite por sí misma, directa y autónomamente, el título nobiliario; sólo provoca su sucesión *mortis causa anticipada* (que es la que sí opera como título de adquisición nobiliaria) adelantándola, en cuanto que la renuncia que entraña anticipa la delación de la merced,.

En definitiva, la adquisición de la merced por el nuevo titular no tiene su causa en el cedente: aquél lo es, no por la voluntad de éste, sino por derecho propio respecto al fundador de la merced, que es en el que sí reside la causa de su adquisición.

O, en otras palabras, la adquisición por el cesionario sigue teniendo su *causa*, en su acepción técnico-jurídica estricta, en la sucesión *mortis causa* del concesionario de la merced, aunque esta sucesión se encuentre *predeterminada y dirigida* por el juego de renunciaciones del cedente y -en su caso- de “los demás llamados a suceder con preferencia al cesionario”.

1.2.- Distribución *inter vivos*

⁸⁵ *Renuncia (abdicación o abandono)* en su acepción, no de *extinción*, sino de *pérdida voluntaria* del derecho, entendiendo *pérdida* como ‘separación del derecho de su titular’, *sin más*, esto es, sin efecto extintivo alguno: el derecho “desaparece” para su titular, pero no para los demás, que lo pueden adquirir.

En definitiva, *renuncia* en su estricta modalidad de *perdida voluntaria*, y *pérdida* como *desposeimiento de la titularidad no extintivo del derecho*.

Y es que, como ya se ha dicho, la renuncia a un derecho no siempre supone la extinción del derecho renunciado (así, p. ej., cuando el usufructuario renuncia a su derecho, las facultades que lo integran no se extinguen, sino que se suman al contenido de la nuda propiedad, transformándose ésta en pleno dominio). La renuncia supone siempre, obviamente, la pérdida del derecho para el renunciante, pero el que, además, el derecho renunciado se extinga o, por el contrario, subsista, dependerá de cuales sean las circunstancias del concreto derecho renunciado.

La distribución *inter vivos*, en cuanto que también implica la renuncia del distribuyente-poseedor de los títulos a su derecho sobre cada uno de ellos, igualmente *pone anticipadamente en marcha sus respectivos mecanismos sucesorios, adelantando las correspondientes delaciones*; y, también como la cesión *inter vivos*, *sustituye en todos los títulos distribuidos, salvo en el principal, al que sería el sucesor natural* en ellos (el primogénito inmediato del distribuyente) por otros llamados de rango inferior en el orden de sucesión (otros hijos o descendientes ulteriores del distribuyente que, en cuanto que no pertenecientes a su línea primogénita o, aun pertenecientes, no siendo cabeza de la misma, son de inferior derecho genealógico).

No obstante, en lo que respecta a este cambio de beneficiarios -y a diferencia de lo que ocurre con la cesión-, estas sustituciones sí son generadas por la distribución *mutando* el orden de sucesión propio de cada una las mercedes distribuidas (salvo el de la merced principal, dado que, como ya se ha dicho, su destinatario natural no es sustituido).

La distribución sí supone una *novación* del orden de suceder de cada uno de los títulos que se distribuyen, ya sea éste el establecido en sus respectivas concesiones originarias, ya, en su defecto, el orden regular de sucesión en su aplicación a cada uno de ellos (excepción hecha, repito, del título que se reserva para “el inmediato sucesor”); y ello por dos razones: primera, porque las referidas sustituciones se producen sin mediar la renuncia del sucesor natural; y, segunda, porque, además, los beneficiarios son instituidos como nuevas cabezas de línea de las mercedes distribuidas, convirtiendo la línea que cada uno de ellos encabeza en la nueva línea principal de la merced que les es asignada en la distribución (si bien esto último con una eficacia limitada a los descendientes del distribuyente, pues frente a eventuales terceros de mejor derecho que éste, la distribución es absolutamente irrelevante -inoponible- respecto a este efecto novatorio del

orden de sucesión⁸⁶: quedan a salvo sus derechos, esto es, los terceros que ostenten un mejor derecho genealógico que el distribuyente a cualquiera de las mercedes distribuidas, podrán reivindicarla en vía judicial).

En su consecuencia, aunque la distribución *inter vivos* no vulnera el principio de inalienabilidad de las mercedes, sí “vulnera” (o, más bien, *excepciona*, habida cuenta de que se trata de una figura admitida por la legislación nobiliaria como una facultad rigurosamente excepcional) el principio de *vinculación* de las mismas, en cuanto que éste implica -para sus sucesivos adquirentes- la prohibición de alterar el orden de suceder propio de la merced, ya sea éste regular o irregular.

De todo lo expuesto se deduce exactamente lo mismo que hemos predicado respecto a la cesión *inter vivos*, en lo que se refiere al concreto efecto de la adquisición de los títulos distribuidos por sus respectivos beneficiarios: la distribución *inter vivos* no opera como título de adquisición de

⁸⁶ Vid. en DE LIÑÁN Y EGUIZÁBAL, José: *De la sucesión regular en los Títulos del Reino*, en “Revista de Legislación y Jurisprudencia”, año 52, t. 105, 1904, p. 417, su referencia a la tesis de ACACIO CHARRIN relativa a que “la distribución que hiciera el poseedor de varios títulos con arreglo al art. 13 de la ley Desvinculadora de 1820’, no priva a ese título de su carácter de regular y ‘la sucesión continua siendo regular ... y extinguida la línea a la cual se asignó el título ...; indudablemente ese título corresponde al hermano mayor o sea a la línea primogénita, que era la línea preferida y que hubiera poseído todos los títulos si la distribución no se hubiera hecho”, lo cual significa que ACACIO CHARRIN entiende que la eficacia novatoria de la distribución (en cuanto al orden de sucesión de los títulos distribuidos) es, además de *limitada* a los descendientes del distribuyente, *condicional*, habida cuenta de que presupone que cesa cuando se extingue la línea descendente del beneficiario, recuperando en tal caso el concesionario su primigenia condición de cabeza de línea (de ahí que el autor diga que, en ese supuesto, el título corresponde “al hermano mayor” del beneficiario de la distribución, pues éste es quien ostenta el mejor derecho respecto al fundador de la merced). Tesis opuesta a la del propio DE LIÑÁN, que defiende que en tal caso el título correspondería al propio distribuyente (o, en su defecto, al ascendiente anterior [pp. 417-418]), lo que implica entender que, aun extinguida la línea a la que se le asignó el título, la distribución mantiene su eficacia novatoria y, con ella, la vigencia de la “nueva” cabeza de línea por ella instituida; por lo que el mejor derecho al título ha de seguir determinándose con referencia al beneficiario de la distribución (y de ahí que DE LIÑÁN afirme que, extinguida la descendencia de éste, el mejor derecho lo ostenta -conforme a la Ley 40 de Toro- el ascendiente más próximo a dicho beneficiario, esto es, el propio distribuyente o, en su defecto, el ascendiente anterior).

los mismos, sino, muy al contrario, como título de renuncia o abandono. La distribución no transmite por sí misma, directa y autónomamente, las mercedes distribuidas; sólo provoca sus respectivas sucesiones *mortis causa* anticipadas, dado que las renunciaciones a los títulos distribuidos que aquélla supone anticipa las relaciones de estos.

En definitiva, la distribución inter vivos no entraña *autónomamente* mecanismo *transmisivo* alguno, sino uno *meramente abdicativo* (que no extintivo), que *se inserta como un engranaje más dentro del único mecanismo transmisivo que tiene lugar, que es el de la sucesión nobiliaria* respecto al fundador de la dignidad, único título de adquisición que está operando en una distribución nobiliaria.

O, parafraseando lo ya dicho respecto a la cesión, la adquisición por cada uno de los beneficiarios de la distribución sigue teniendo su *causa* en la sucesión del respectivo fundador de la merced distribuida, aunque estas sucesiones *mortis causa* se encuentren *alteradas* en su curso (y no meramente *predeterminadas y dirigidas*, como en el caso de la cesión) por las modificaciones introducidas por la distribución en sus respectivas reglas sucesorias.

1.3.- Sentencia judicial de mejor derecho genealógico

La sentencia judicial de mejor derecho genealógico se limita a *declarar* éste y, con esta declaración de mejor derecho, a *servir de fundamento* para que, primero, se *anule la sucesión nobiliaria* del litigante vencido en vía administrativa (la competencia para ejecutar los pronunciamientos judiciales de mejor derecho se sustrae a los órganos jurisdiccionales, correspondiendo en exclusiva a la Administración a través del Ministerio de Justicia); segundo,

declarado judicialmente el mejor derecho y vacante la merced por la anulación administrativa antes referida, se produzca una *nueva delación en favor del vencedor en juicio*; y, tercero, deferido el título y aceptado por el litigante vencedor (en forma de dar cumplimiento a las formalidades administrativas y fiscales legalmente exigidas), lo *adquiera éste en* (no *por*) ejecución de sentencia (repetimos que en vía administrativa), mediante la expedición de la correspondiente Real Carta de *sucesión*; esto es, *por causa* de sucesión del fundador de la merced.

Así pues, es claro que la sentencia judicial de mejor derecho genealógico no es, en absoluto, un título autónomo de adquisición de las mercedes, sino, también en este caso, un *mero componente de la sucesión nobiliaria*, que se inserta como un *factor correctivo* de la misma -eso sí- en el proceso transmisivo que ella entraña.

1.4.- Rehabilitación

La rehabilitación *reanuda el proceso sucesorio* de un título nobiliario, tras la suspensión de aquél por incurrir éste en caducidad. Pero lo reanuda convirtiendo la concreta sucesión *mortis causa* del rehabilitante (y sólo a ella) en una suerte de *sucesión especial*, a modo de un paréntesis dentro del entero proceso transmisivo *mortis causa* que arrancó como ordinario con el fallecimiento del fundador de la merced, y continuará como tal después del fallecimiento del rehabilitante.

Las especialidades introducidas por la rehabilitación en el *iter* sucesorio nobiliario radican, primero, en la carga formal añadida (con unas específicas exigencias administrativas) que agrega a la fase de la aceptación de la merced por el solicitante; segundo, en el endurecimiento de las condiciones

genealógicas exigidas para que la sucesión se produzca, en forma de una reducción del círculo de los llamados; y, tercero y sobre todo, en el carácter discrecional -para el Monarca- del que se inviste a la perfección de la sucesión en la persona del rehabilitante, dado que la adquisición por éste del título nobiliario requiere que haya sido discrecionalmente estimado por el Rey que concurren en el solicitante meritos suficientes.

Lo hasta aquí expuesto corrobora nuestra tesis: la rehabilitación se desenvuelve en el escenario mayor, propio y específico, de una sucesión *mortis causa* nobiliaria, por lo que carece de todo sentido hablar de ella como de un título autónomo de adquisición de las mercedes. No constituye, *por sí*, título de adquisición, sino que se integra en la sucesión nobiliaria, de modo que el título rehabilitado sigue siendo un título adquirido por sucesión *mortis causa* - del fundador de la merced-.

2.- En cuanto a la usucapión, designación de sucesor, cesión y distribución *mortis causa*

A diferencia de lo que ocurre con la cesión y distribución *inter vivos*, la sentencia judicial de mejor derecho genealógico y la rehabilitación que, como acabamos de ver, ponen en marcha el mecanismo de la sucesión nobiliaria (provocando la delación de la merced), en la usucapión, designación de sucesor, y cesión y distribución *mortis causa* no se da en absoluto esta circunstancia: respetando el *tiempo* propio de la sucesión nobiliaria, su repercusión se limita a la concreción y/o definición de la posición jurídica de su beneficiario.

Efectivamente,

2.1.- Usucapión

La usucapión de un título nobiliario se limita a incidir en la conformación de la posición jurídica del poseedor de la merced en cuanto que instituye a éste, usucapiente, como nueva cabeza de línea a partir de la cual ha de seguirse el orden de llamamientos. En definitiva, la usucapión modifica (a semejanza de lo que ocurre con la distribución) el orden de sucesión de la merced, convirtiendo la línea de aquél (a partir de él) en la nueva línea principal.

Así pues, la línea del beneficiario de la usucapión desplaza a la anterior de su condición jurídica de línea principal, excluyendo a los miembros de ésta de cualquier mejor derecho respecto a los que integran aquélla.

No obstante, esta eficacia novatoria de la usucapión respecto al orden de llamamientos de la merced es *condicional*. Está sometida a una condición resolutoria cuyo hecho constitutivo es doble: el agotamiento de la vía sucesoria mutada por efecto de la usucapión en nueva línea principal (la línea descendente del usucapiente), y la existencia de otras líneas descendentes del concesionario. Cumplida esta condición en ambos aspectos, la sucesión vuelve a su primigenio orden.

Éste es el único efecto de la usucapión. No tiene otro.

En su consecuencia, *por* la sola consumación de la usucapión nobiliaria, el usucapiente no adquiere derecho alguno.

En virtud de la usucapión, el usucapiente no adquiere sobre el título un derecho que antes no le perteneciera: el derecho usucapido, y pretendidamente *adquirido ex novo* (el derecho de poseer la merced), *ya era suyo* desde antes, concretamente, desde que se expidió a su favor la Real Carta de sucesión en el mismo.

El efecto de la usucapión consiste, “tan sólo”, en *modificar* (no *adquirir*) el derecho sobre el título que *tiene ya* el usucapiente (el derecho a poseerlo - *ius possidendi*-), haciéndolo *más sólido*; o, más concretamente, en modificar su derecho *blindándolo* como un derecho invulnerable frente a las eventuales reivindicaciones de terceros que tuviesen en origen (antes de la consumación de la usucapión) un mejor derecho genealógico que él, y *extendiendo dicho blindaje* a los descendientes de dicho usucapiente.

2.2.- Designación de sucesor

La designación de sucesor *modifica*, no el orden abstracto de sucesión en la merced, sino *el concreto sujeto del que ha de arrancar éste*: deja de serlo el concesionario del título, para asumir dicho papel el designado por él; de modo que, incluso, podría decirse que la designación de sucesor viene a operar como una suerte de *nueva concesión* del título, por delegación del Rey en el concesionario de la merced.

El designado se convierte, así, en la nueva cabeza de la estirpe, la suya, que pasa a sustituir a la estirpe del que hace la designación (estirpe, la del designante, que se ha de caracterizar por la inexistencia de líneas descendentes, ya sea por no nacidas o por cegadas por la muerte sobrevenida de sus miembros).

En todo caso, ya se entienda que, fallecido el designante, el designado adquiere la merced por una suerte de segunda concesión, o ya que lo adquiere por la simple sucesión *mortis causa* del fundador (modificada en sus términos constitutivos), lo cierto es que en ninguna de estas dos hipótesis la designación de sucesor aparece como un *tertium genus* de título de adquisición nobiliaria: el designado adquiere la merced o por *concesión*, o por *sucesión mortis causa del concesionario*.

2.3.- Cesión y distribución *mortis causa*

La cesión y la distribución *mortis causa* se caracterizan porque, en ambas, la eficacia del acto se somete al término inicial del fallecimiento del cedente y del distribuyente, respectivamente. Por esta razón, su conclusión no se resuelve en una sucesión anticipada, dado que ninguna de las dos conlleva la renuncia del titular de las mercedes. El *cedente* y el *distribuyente* se limitan, simplemente, a ordenar la *sustitución de los que serían los sucesores naturales* en sus títulos, por unos llamados a suceder de inferior derecho genealógico que estos (y ello, sin llegar a alterar el orden sucesorio propio de la merced, en el caso de la cesión, y alterándolo, en el de la distribución -*vid. supra* Cap. primero, Apdo. II, Subapdo. B, núm. 1-).

En su consecuencia, ni la cesión *mortis causa*, ni la distribución *mortis causa* tienen, *singularmente consideradas*, efecto adquisitivo alguno, por lo que tampoco se puede hablar de ellas como de títulos autónomos de adquisición de las mercedes: su efecto jurídico no es *producir* directa, efectiva y autónomamente la adquisición del título nobiliario, sino, simplemente, *contribuir* (junto con los demás componentes del título sucesorio) a ella, en forma de concretar la persona del beneficiario (cesión) o concretarla y fortalecer, además, su posición jurídica (distribución).

3.- Conclusiones

Así pues, y a título de recapitulación, ninguna de los supuestos títulos de adquisición de las mercedes estudiados transmite *per se*, directa y autónomamente, el título. Ninguno de ellos es, por tanto, título de adquisición de las mercedes nobiliarias.

Todos ellos son unos simples *componentes* más del entero proceso transmisivo que entraña la sucesión nobiliaria. Hechos jurídicos que, sumados al fallecimiento del concesionario de la merced, integran el título adquisitivo de la sucesión *mortis causa*.

En definitiva, tienen eficacia adquisitiva, pero no autónomamente: no son títulos de adquisición *autónomos*, completos en sí mismos.

O, en otras palabras, la cesión, distribución, usucapión, sentencia judicial de mejor derecho genealógico, rehabilitación y designación de sucesor lejos de ser *autoras* de una adquisición de merced (como títulos autónomos de su adquisición), son meras *cooperadoras* en la producción de dicho efecto adquisitivo (como componentes del título sucesorio de adquisición).

Así, unas (la cesión *inter vivos*, distribución *inter vivos*, sentencia judicial de mejor derecho genealógico y rehabilitación) *contribuyen* a la sucesión nobiliaria provocándola, poniendo en marcha su mecanismo al sustituir al fallecimiento del poseedor de la merced como *detonante* de la delación. Y otras (la usucapión, designación de sucesor, cesión *mortis causa* y distribución *mortis causa*), aunque no ponen en marcha el mecanismo de la sucesión nobiliaria (no provocan la sucesión), también *contribuyen* a ella (y, en su

consecuencia, también son *partes* de ella), pues *influyen en su desenvolvimiento*, ya sea modificando las condiciones de su vinculación -usucapión, designación de sucesor y distribución *mortis causa*- o sólo “manipulando” éstas -cesión *mortis causa*-.

En definitiva, lo que justifica mi tesis es el hecho demostrado de que en todos y en cada uno de estos casos, la merced siempre se termina adquiriendo, al final, por la vía del mismo título adquisitivo: la sucesión *mortis causa* del fundador de la dignidad, que se revela así como el único título de adquisición de las mercedes ya creadas que existe.

C) Error de planteamiento en la doctrina nobiliaria

En lo que respecta, al menos, a la cesión *inter vivos* y la distribución *inter vivos*, la posición doctrinal que las conceptúa como títulos autónomos (completos en sí mismos) de adquisición de las mercedes, nace, en mi opinión, de un error de enfoque cometido por aquélla en el tratamiento de la sucesión nobiliaria: contemplar ésta desde el punto de vista, no del fundador de la merced, sino del inmediato poseedor fallecido. Y ello porque esta perspectiva lleva a percibir a este último como *causante*, como sujeto “agente” de la sucesión nobiliaria, y a colocar en él, en su consecuencia, el *origen causal* de ésta; esto es, a colocar la *causa* de la sucesión en el titulado cuya muerte dejó vacante la merced, y no en su fundador.

Se identifica, así, la sucesión *mortis causa* en los títulos nobiliarios, no con la *sucesión del concesionario o primer poseedor de la merced*, sino con la *sustitución del poseedor fallecido por el nuevo titular*.

En definitiva, se predica la sucesión de quien no es el causante: el poseedor fallecido. Éste no es el causante de la sucesión nobiliaria (de ésta lo es el concesionario), sino, exclusivamente, de su mera *sustitución* por el nuevo titular (que es, insistimos, sucesor del fundador).

A esto hay que añadirle que la cesión y la distribución *inter vivos* son una suerte de *fenómenos simétricos* de la sustitución del poseedor fallecido por el nuevo adquirente de la merced, pues aquéllas y ésta comparten la misma “causa”, el mismo *sujeto activo*, que es el poseedor actual del título, ya desempeñe éste su papel por su voluntad (en los casos de la cesión y distribución) o sin ella (en el de la sustitución del titulado por su fallecimiento).

La cesión y la distribución *inter vivos* son, así, figuras homólogas a la repetida sustitución, pues *cesión, distribución y fallecimiento del poseedor de la merced* desempeñan la misma función de *detonantes de la delación*.

Pues bien, si a la suma de estas dos circunstancias le aplicamos el clásico principio lógico de la propiedad transitiva, el resultado no podía ser otro que el denunciado.

Efectivamente, si ‘a’, *cesión y distribución inter vivos*, es igual (a los efectos de su construcción jurídica, por razón de su relación de homología) a ‘b’, *sustitución del poseedor fallecido por el nuevo titular*; y ‘c’, *título de adquisición de las mercedes*, es igual a ‘b’ (por la razón ya explicada de identificar erróneamente la sucesión nobiliaria, verdadero título de adquisición de las mercedes, con la sustitución del poseedor fallecido por el nuevo titular), el resultado es que ‘a’ y ‘c’ son iguales: la *cesión* y la *distribución inter vivos* han de considerarse *títulos de adquisición de las mercedes*.

Así pues, el error de identificar la *sucesión nobiliaria*, título de adquisición de las mercedes, con la *sustitución del poseedor fallecido por el*

nuevo titular (compartiendo ésta, por tanto, la calificación de *título adquisitivo* propia de aquélla), trae como consecuencia el predicar de la *cesión* y la *distribución inter vivos* la misma conceptualización jurídica de *título adquisitivo de las mercedes* que erróneamente se atribuye a aquella *sustitución*, dado que ésta -*sustitución del poseedor fallecido por el nuevo titular* -y aquéllas - *cesión* y *distribución inter vivos* -son figuras homólogas.

O, en otras palabras, siendo la *sucesión nobiliaria* título de adquisición de las mercedes, al identificarla erróneamente con la *sustitución del poseedor fallecido*, la calificación de aquélla pasa a ésta, y de ésta a la *cesión* y la *distribución inter vivos*, en cuanto que ubicadas en el mismo plano temporal y causal que la *sustitución*. La *cesión* y la *distribución inter vivos* se terminan percibiendo, así, como similares (a la sucesión nobiliaria) títulos de adquisición de las mercedes: títulos autónomos, completos en sí mismos.

En definitiva, una incorrecta representación de la sucesión nobiliaria (en tanto que referenciada al último poseedor fallecido) es lo que arrastra al conjunto al error, llevando a calificar -por extensión- la *cesión* y *distribución inter vivos* como títulos de adquisición de las mercedes.

Y es que la premisa de la que se parte (identificar la *sucesión mortis causa en el título nobiliario del nuevo titular*, con la sola y exclusiva *sustitución del poseedor fallecido por dicho nuevo titular*) constituye un gravísimo error, dado que, cuando al fallecimiento del poseedor de una merced el nuevo titular sucede en ella, la adquiere, sí, por sucesión *mortis causa* (éste es el título de adquisición de la merced), pero por sucesión *mortis causa del concesionario del título*, no *del poseedor fallecido*. Es decir, a la muerte de éste, tiene lugar la sucesión *mortis causa* en la merced, pero esta sucesión *mortis causa* no es *de* este poseedor fallecido, sino *del* concesionario o primer poseedor de la dignidad.

Así pues, la adquisición del título que tiene lugar al fallecimiento de cada uno de sus sucesivos poseedores es, sí, una sucesión *mortis causa*, pero una sucesión *mortis causa* del fundador de la dignidad, no del titular cuyo fallecimiento la ha dejado vacante

Y es que suceder *mortis causa a alguien* en un derecho (o en una obligación) no es adquirir el derecho *porque* su titular haya fallecido; es adquirirlo, además de porque su titular haya fallecido, *de* su titular fallecido.

Suceder *mortis causa a* una persona significa heredar de ella, sucederle en su patrimonio por causa de su muerte, en el caso de los derechos patrimoniales; y en el caso de los derechos no patrimoniales que no se extingan con la muerte de su titular, adquirirlos *de* éste cuando fallece.

Como apunta ALBALADEJO:

“suceder a otro en un derecho o en una obligación (...) es venir a ser titular de los mismos *después* de él, *por* adquirirlos de él”⁸⁷.

En definitiva, la sucesión *mortis causa* en un derecho es la adquisición del derecho *de* su titular por causa de su muerte, no una mera adquisición del derecho *por causa* de muerte de su titular.

Pues bien, lo que ocurre al fallecimiento del poseedor de una merced entre este poseedor fallecido y el nuevo titular es, precisamente, lo descrito en este segundo supuesto: éste adquiere el título *porque* aquél murió, pero no lo adquiere *de* él. El nuevo titular *no sucede en la merced al titular fallecido*, sólo *le sustituye*. O, en otras palabras, la muerte del poseedor del título *da lugar* a la adquisición de éste por el nuevo titular (éste lo recibe *por* la muerte de aquél,

⁸⁷ ALBALADEJO, Manuel: *Derecho civil*, t. V, 2.^a ed., Librería Bosch, Barcelona, 1987, p. 7.

que lo deja vacante, sin titular), pero esta adquisición *no trae causa* de dicho poseedor fallecido: el adquirente no “hereda” *de* él la merced, por lo que no puede decirse que el nuevo titulado haya sucedido mortis causa en la merced al poseedor fallecido.

Muy al contrario, tiene lugar una sucesión mortis causa, pero *respecto al* fundador de la dignidad, que es de quien *trae causa* la adquisición.

Efectivamente, como consecuencia de la *condición vincular* de las mercedes, la sucesión nobiliaria queda *abierta*, no en el momento del fallecimiento del poseedor de la merced, sino al fallecimiento del concesionario, que es el único causante; y a éste le suceden todos los posteriores y sucesivos poseedores de la dignidad que, en su consecuencia, *no se suceden entre sí* (sólo *se sustituyen entre sí*), sino que *suceden al concesionario*. Todos ellos traen causa directa del fundador de la merced: éste es el causante de todos, y todos son “herederos” de él.

En la vida de un título nobiliario sólo se produce, por tanto, una *apertura de la sucesión* respecto al mismo, que es la que tiene lugar al fallecimiento del poseedor al que se le concedió la merced (*fundador* o *concesionario* del título). Posteriormente lo que hay es, sólo, una serie indefinida de delaciones que se van sucediendo en el tiempo (una *indefinidamente múltiple delación sucesiva*).

Así pues, con el fallecimiento de cada uno de los sucesivos tenedores del título no se abre, cada vez, una nueva sucesión respecto a la merced, sino que, simplemente, se produce una nueva delación, que indefinidamente se va repitiendo con cada sucesivo fallecimiento, y que siempre tiene su origen en aquel primigenio fallecimiento del concesionario que abrió la sucesión en la merced.

O, si se prefiere, con la muerte de cada uno de los sucesivos causahabientes de la merced, se va cubriendo una *etapa* más de la única sucesión abierta que existe respecto a ella, la del concesionario, en cuanto que aquellos fallecimientos suponen la activación de las correspondientes nuevas delaciones.

En su consecuencia, aplicar a cada una de estas *sucesivas fases del iter sucesorio del fundador de la dignidad* la etiqueta de “sucesión mortis causa en la merced”, no es un error si la sucesión *la referenciamos a dicho fundador*, pero sí lo es si *la referenciamos al inmediato poseedor fallecido*; esto es, sí lo es si, si al hacerlo (hablar de sucesión mortis causa al fallecimiento de cada uno de los sucesivos poseedores de la merced), partimos de considerar como sujeto causal de la sucesión al poseedor fallecido, y no al fundador del título. Y ello porque, como acabamos de explicar, estas supuestas sucesiones mortis causa *de los sucesivos tenedores fallecidos* no son tales, dado que el sucesor no “hereda” la merced *del* poseedor fallecido (no sucede *a éste* en la merced). Su relación con él se limita, simplemente, a que adquiere el título *porque él* ha muerto, *sustituyéndole* así en la dignidad, pero a quien sucede es *al fundador del título*.

Así pues, lo que se erróneamente se califica como “sucesión nobiliaria *del* poseedor fallecido”, en el sentido de una específica sucesión *de éste*, que arrancaría con su fallecimiento y terminaría con la adquisición de la merced por el nuevo titular, no es más que una mera *sustitución* de dicho poseedor fallecido, que se integra, como una fase más, dentro de la única sucesión nobiliaria que existe: la sucesión nobiliaria del concesionario de la merced, que se abrió con el fallecimiento de éste.

Llegados a este punto, las consecuencias de lo expuesto respecto a la posición doctrinal que predica de la *cesión* y de la *distribución inter vivos* la condición de títulos de adquisición de las mercedes, son claras: si la *sustitución*

del poseedor fallecido por el nuevo titular (que es la que se sitúa en el mismo plano temporal y causal que la *cesión* y la *distribución inter vivos*, y con la que éstas guardan la ya explicada relación de homología) no es la verdadera y propia *sucesión nobiliaria*, es claro que no puede predicarse de ella la condición de *título de adquisición de las mercedes* propia de ésta; y, por tanto, es igual de claro que carece de toda justificación proyectar en aquellas *cesión* y *distribución inter vivos* una condición, la de título adquisitivo, de la que esta sustitución carece.

Muy al contrario, en buena lógica la *cesión* y la *distribución inter vivos* habrán de recibir, exactamente, la misma caracterización jurídica que merece su *trasunto* en la sucesión nobiliaria, esto es, el repetido fallecimiento del poseedor de la merced (que es “su trasunto” en cuanto que, como ya se ha dicho, la *cesión* y la *distribución inter vivos* vienen a desempeñar el mismo papel que este fallecimiento, sustituyéndolo: el de *detonante* de la delación): *hecho jurídico que meramente complementa al hecho transmisivo fundamental, que es el fallecimiento del primer titular de la dignidad*.

Efectivamente, cuando el sucesor adquiere la merced “por” *cesión* o *distribución* de su anterior titular, la *causa jurídica* de dicha adquisición no es la propia *cesión* o *distribución*, sino el fallecimiento del concesionario, que es a quien aquél sucede. La *cesión* y la *distribución inter vivos* (como también ocurre con el fallecimiento del poseedor de la merced) son unos simples *componentes* más del entero proceso transmisivo que entraña la sucesión nobiliaria. Unos meros hechos jurídicos que, sumados al fallecimiento del concesionario de la merced, forman el único título que existe de adquisición derivativa de las dignidades nobiliarias: la sucesión *mortis causa*.

Así pues, en cuanto que hechos jurídicos que meramente forman parte, junto con otros, del *supuesto de hecho adquisitivo compuesto* de la sucesión nobiliaria, esto es, en cuanto que unos simples componentes más de este título

adquisitivo, la cesión y la distribución inter vivos no son, *per se*, títulos autónomos de adquisición de las mercedes nobiliarias: su efecto jurídico no es *producir* directa, efectiva y autónomamente la adquisición de la merced, sino, simplemente, *contribuir* (junto con los demás componentes del título sucesorio) a ella.

Y ésta es la esencia de la tesis aquí defendida, es decir, que la cesión y la distribución inter vivos (a las que habría que añadir la cesión y distribución *mortis causa*, sentencia judicial de mejor derecho genealógico, rehabilitación, usucapión y designación de sucesor) no son títulos de adquisición, sino meras *partes* de un único título de adquisición que las integra a ambas: la *sucesión nobiliaria*.

Unos simples *componentes* más del entero proceso transmisivo que entraña la sucesión nobiliaria (nunca títulos autónomos de adquisición), en cuanto que *contribuyen* a ella, ya sea *activando la delación* y resolviéndose, por tanto, en una sucesión nobiliaria provocada (en el caso de la cesión *inter vivos*, distribución *inter vivos*, sentencia judicial de mejor derecho genealógico y rehabilitación); ya *modificando su trayectoria*, en forma de sustituir -con efecto al fallecimiento del poseedor de la merced- al que sería el sucesor natural en el título por un tercero (en el caso de la designación de sucesor, cesión *mortis causa* y distribución *mortis causa*), o en forma de consolidar la posición sucesoria del titulado y de la línea que encabeza (en el caso de la usucapión).

CAPÍTULO SEGUNDO.- POSICIÓN DE LA SUCESIÓN NOBILIARIA RESPECTO A LA ORDINARIA EN EL ESQUEMA GENERAL DE LA SUCESIÓN *MORTIS CAUSA*

I) CONCEPTO Y CLASES DE LA SUCESIÓN *MORTIS CAUSA* ORDINARIA (SUCESIÓN HEREDITARIA)

La mayoría de las obras dedicadas al Derecho de Sucesiones¹ suele comenzar con una definición de la sucesión *mortis causa* no muy distante a ésta, si lo que se pretende es atender a sus efectos: sustitución de una persona por otra, por causa de su fallecimiento, en la titularidad del conjunto de sus derechos y obligaciones, patrimoniales y transmisibles *mortis causa*², o de una

¹ Vid., entre otros, CASTÁN:

“En general, podemos conceptualizar la sucesión *mortis causa* como la subrogación de una persona en los bienes y derechos transmisibles, dejados a su muerte por otra; y por yuxtaposición de sus dos modalidades de sucesión *universal* y sucesión *particular*, podríamos definirla como la sustitución de una persona en el conjunto de relaciones jurídicas transmisibles, que correspondían, al tiempo de su muerte, a otra, o en bienes y derechos determinados dejados por el difunto” (CASTÁN TOBEÑAS, José: *Derecho civil español, común y foral*, t. 6, vol. I, 9.ª ed. revisada y puesta al día por José-María Castán Vázquez y José Batista Montero-Ríos, Reus, Madrid, 1989, p. 43).

² Como señala ALBALADEJO:

“... la herencia de alguien es el patrimonio que deja cuando fallece.

Quedan así fuera de la herencia, desde luego, los derechos u obligaciones patrimoniales que se extinguen al morir su titular, pero también los no patrimoniales que le sobrevivan.

Algo así como afirmar que el patrimonio *se hereda*, y que en los derechos extrapatrimoniales transmisibles *sucede o los recibe* quien sea heredero.

parte alícuota o cuota de esa universalidad (sucesión *mortis causa* a título universal o de heredero); o, específica y solamente, sustitución en la titularidad de alguno o algunos de dichos derechos -patrimoniales y transmisibles *mortis causa*- particulares y determinados (sucesión *mortis causa* a título particular o de legatario).

Dos serían, por tanto, los elementos que forjan la distinción entre sucesor *universal* y sucesor *particular*: el pasivo y el activo de la herencia. Así, en cuanto al pasivo hereditario, el heredero sucede en las deudas del causante, el legatario no; y en cuanto al activo, mientras aquél sucede en él en bloque (total o fraccionariamente), éste lo hace de forma singularizada (el derecho legado lo recibe aisladamente, desgajado de la herencia)³.

Lo paradójico -a la vista del ya comentado *cuasi* consenso doctrinal que existe en torno a este criterio de delimitación entre ambas clases de sucesiones que la inmensa mayoría de los autores terminan reconociendo la admisión por nuestro Derecho de la “institución de heredero en cosa cierta y determinada” y del “legado de parte alícuota”. Y decimos que este reconocimiento resulta paradójico porque, obviamente, ambas figuras excepcionan (sino desmienten) la definición antes formulada de sucesión *mortis causa*, en lo que respecta a su referencia a la forma de suceder en el activo hereditario (“en bloque” o “singularmente”) como supuesto carácter diferencial entre el heredero y el legatario.

La herencia, pues, patrimonio que deja el difunto, se compone, como se componía aquél, de una parte activa, los bienes (realmente los derechos sobre ellos) y derechos, y de otra pasiva, las deudas” (ALBALADEJO, Manuel: *Derecho civil*, t. V, *op. cit.*, p. 10).

³ Vid. en tal sentido, CASTÁN TOBEÑAS, José: *Derecho civil español, común y foral*, t. 6, vol. I, *op. cit.*, pp. 100 y 101.

Efectivamente, porque es legalmente posible que el “heredero” instituido en un bien singular *-institutio ex re certa-* sea tal heredero y no un legatario⁴, ha de entenderse que para ser universal la disposición (y heredero el sucesor) basta con que el llamamiento, además de los derechos, tenga también por objeto el pasivo de la herencia; y ello aunque, en lo que respecta al activo hereditario, el llamado lo haya sido a una sola cosa, cierta y determinada.

Y porque es posible que se pueda hablar del llamado “legado de parte alícuota” *-legatum partitionis-* como de un auténtico legado *strictu sensu* (naturalmente, siempre que por “parte alícuota” se entienda no una *pars hereditatis* [‘cuota (parte alícuota) de la herencia’, entendida ésta como conjunto de activo y pasivo], sino una *pars bonorum* [‘cuota del activo hereditario o del activo hereditario líquido’]), ha de concluirse que para que sea particular la disposición (y legatario el sucesor) basta con que el llamamiento se haga con exclusión del pasivo hereditario, aunque se atribuya al designado una cuota o, incluso, la totalidad de la “herencia” (término que, en tal hipótesis, habrá de interpretarse en su acepción más restringida de *parte activa* de la herencia -el *activo*, esto es, los derechos solamente-, o, para ser más exactos, en su acepción de *activo hereditario líquido*, entendido éste como el *remanente* o *saldo hereditario* que resta tras el pago de las deudas del causante y el cumplimiento de las cargas de la herencia⁵).

⁴ Contrariamente, en apariencia, a lo que dispone el art. 768 del Código civil:

“El heredero instituido en una cosa cierta y determinada será considerado como legatario”.

Pero ocurre que este precepto no debe considerarse una norma imperativa -necesaria-, sino dispositiva -supletoria- y meramente interpretativa de la voluntad del testador. Así lo señala el Tribunal Supremo en su Sentencia de 9 de marzo de 1993, y con él la inmensa mayoría de nuestra doctrina (*vid.* LASARTE ÁLVAREZ, Carlos: *Principios de Derecho civil*, t. VII, 3.ª ed., Marcial Pons, Madrid, 2003, p. 105).

⁵ En cuanto a la distinción entre “deudas del causante” y “cargas de la herencia” o “cargas hereditarias”, *vid.* DÍEZ-PICAZO, Luis, y GULLÓN, Antonio: *Sistema de Derecho civil*, vol. IV, 6.ª ed., Tecnos, Madrid, 1992, pp. 553 y 554.

En definitiva, y a título de recapitulación, la admisión legal de ambas figuras es incompatible con el criterio de deslinde heredero/legatario relativo al *modo de determinación del activo* al que el instituido es llamado (determinación *universal -o fraccionada-* para el heredero, e *individualizada* para el legatario), por lo que en buena lógica se impone eliminar de la ecuación este criterio distintivo.

Así pues, partiendo de la validez -mayoritariamente admitida- de estas figuras jurídicas de la “institución de heredero en cosa cierta y determinada” y del “legado de parte alícuota”, proponemos la siguiente definición de la sucesión *mortis causa* que, con la poda antes aludida, integra ya *ab initio* las citadas “excepciones”:

La sucesión *mortis causa* es la sustitución de una persona por otra, por causa de su fallecimiento, en la titularidad de sus derechos (de la generalidad de estos o de algunos determinados solamente) y obligaciones (forzosamente de su generalidad), patrimoniales y transmisibles *mortis causa* (sucesión *mortis causa* a título universal o de herencia); o en la titularidad de sus derechos (ya sea de su generalidad o sólo de algunos determinados), *única y exclusivamente*, es decir, segregados de su herencia y, por tanto, de las obligaciones que la integran (sucesión *mortis causa* a título particular o de legado).

II) CARÁCTER *EXTRAORDINARIO* DE LA SUCESIÓN NOBILIARIA RESPECTO A LA SUCESIÓN *MORTIS CAUSA ORDINARIA*

La definición acabada de exponer corresponde a la sucesión mortis causa (civil) *general* u *ordinaria*, que se rige por las normas del Derecho *general* o, más concretamente, por las reglas sucesorias del Código civil o, en su caso, del Derecho foral que sea de aplicación.

Conviviendo con esta sucesión (civil) ordinaria, se encuentran las llamadas sucesiones (civiles) *excepcionales* (también denominadas *extraordinarias*, *irregulares*, *anómalas* o *especiales*), que son las que se rigen por normas *especiales*, distintas de las que regulan aquélla⁶.

Cuando hablamos aquí de Derecho *general* (o *normal* o *común*) en contraposición a Derecho *especial*, estamos haciendo referencia a la clasificación que atiende al *ámbito objetivo de aplicación de las normas* y a su *ubicación formal*: Derecho *general* sería el que aspira a regular -como núcleo central del ordenamiento jurídico- la realidad social considerada en su globalidad (así, el Código civil); y Derechos *especiales*, los bloques unitarios de normas jurídicas que, formalmente deslindados del Código civil, regulan una determinada materia, institución o figura particular (p. ej., la legislación hipotecaria, la legislación de arrendamientos urbanos, la legislación de propiedad intelectual, el Derecho de aguas, el Derecho minero, el Derecho mercantil, etc.).

En este específico sentido, en nuestro ordenamiento se considera como Derecho *general* o *común* al Código civil, pero también al Derecho foral en su respectivo territorio: el Derecho foral es tan *general* (*común*) en el territorio foral en que se halla en vigor, como el Código civil en los territorios no aforados. Y es que, como dice ALBALADEJO, “sólo hay que es habitual, llamar

⁶ “Conviviendo” en cuanto que ambas clases de sucesión, la ordinaria (o hereditaria) y las excepcionales, son especies del mismo género: la sucesión *mortis causa*.

común al Derecho común de éstas [regiones no aforadas] y foral al Derecho común (foral) de las regiones forales”⁷.

Esta puntualización del sentido en que se está utilizando aquí la expresión Derecho *general* o *común* es necesaria, por cuanto cabe también emplear el término en otro totalmente distinto: *normas comunes* o *generales* en contraposición a las normas *particulares* territorialmente hablando, ya sean éstas regionales, comarcales o locales.

En este caso, la distinción atendería al criterio del *ámbito territorial de aplicación de las normas*: Derecho *general* (o *universal*, o también llamado Derecho *común*) sería el que rige en todo el territorio del Estado, ya lo haga directa o supletoriamente (el Código civil y las leyes civiles especiales complementarias del mismo)⁸; y Derecho *particular* (también llamado *especial*), el que

⁷ ALBALADEJO, Manuel: *Derecho civil*, t. I, vol. 1.^º, 10.^ª ed., Librería Bosch, Barcelona, 1985, p. 63.

⁸ Las disposiciones del Código civil y de las leyes civiles especiales complementarias del mismo son aplicables en toda España, *directa* o *supletoriamente* según se trate o no de territorio foral, y, tratándose de éste, según que la disposición verse o no sobre alguna de las materias enumeradas en el art. 149, apdo. 1, regla 8.^ª, parte segunda, de la Constitución, que están reservadas a la competencia exclusiva del Estado “en todo caso”.

Así, en los territorios no aforados las disposiciones del Código civil y de las leyes civiles especiales complementarias del mismo serán, todas ellas, de aplicación directa; y en lo que respecta a los territorios forales, habrá que distinguir según cual sea la materia que regule la concreta disposición de que se trate:

a) Serán de aplicación directa (constituyendo lo que se podría denominar *Derecho general de aplicación directa en el territorio foral*) todas las disposiciones del Código civil y de las leyes civiles especiales complementarias del mismo que regulen las materias incluidas en el art. 149, apdo. 1, regla 8.^ª, parte segunda, de la Constitución (las materias reservadas a la *competencia exclusiva del Estado en todo caso*), o aquéllas que, aun no estando incluidas en esta lista, no hayan sido asumidas como competencia exclusiva por la Comunidad Autónoma;

b) Serán de aplicación supletoria solamente (constitutivas de un *Derecho general supletorio del Derecho foral*) aquellas disposiciones del Código civil y de las leyes civiles especiales complementarias del mismo que versen sobre materias ajenas a la citada enumeración constitucional y que, además, no hayan sido asumidas por la C. A. como competencia exclusiva.

Así resulta del art. 149, apdo. 3, de la Constitución:

sólo rige en una parte de él (p. ej., el Derecho civil foral de Galicia).

Más concretamente, las sucesiones *excepcionales* o *especiales* son sucesiones *legales* (como la sucesión intestada, en cuanto que es la ley la que directamente hace el llamamiento), pero que se rigen por unas normas *especiales* que someten el bien o bienes que constituyen su objeto a un recorrido *mortis causa*⁹ diferente al que el Código civil (o el Derecho foral, en su caso) prevé para la herencia¹⁰. O, expresado de otra forma, son *sucesiones legales especiales* en cuanto que las normas propias que las rigen establecen un criterio de atribución de la condición de sucesor *mortis causa* distinto al previsto en las reglas comunes o forales para la sucesión ordinaria.

“Las materias no atribuidas expresamente al Estado por esta Constitución podrán corresponder a las Comunidades Autónomas, en virtud de sus respectivos Estatutos. La competencia sobre las materias que no se hayan asumido por los Estatutos de Autonomía corresponderá al Estado cuyas normas prevalecerán, en caso de conflicto, sobre las de las Comunidades Autónomas en todo lo que no esté atribuido a la exclusiva competencia de éstas. El derecho estatal será, en todo caso, supletorio del derecho de las Comunidades Autónomas”.

Precepto, éste, que es el que se rige la relación entre el Código civil y los Derechos forales (y no el art. 13 del Código civil, pese a que nunca haya sido formalmente derogado) porque, como bien señalan DÍEZ-PICAZO y GULLÓN BALLESTEROS, tras la promulgación de la Constitución, los Estatutos de Autonomía y la legislación de las Comunidades Autónomas posterior a los Estatutos, la cuestión de la relación entre el Código civil y los Derechos forales ha de ser contemplado como un problema de relaciones entre el Derecho del Estado y los Derechos de las Comunidades Autónomas, dado que los Derechos forales pasaron a formar parte de los Derechos de las Comunidades Autónomas al haber sido adoptados e integrados por éstas en sus respectivos ordenamientos jurídicos autonómicos, del mismo modo que el Código civil forma parte del Derecho del Estado (*Sistema de Derecho civil*, vol. I, *op. cit.*, pp. 83 y 84).

⁹ Vid. LACRUZ BERDEJO, José-Luis, y SANCHO REBULLIDA, Francisco de Asís: *Elementos de Derecho civil*, t. V, Librería Bosch, Barcelona, 1988, p. 636.

¹⁰ En su consecuencia, el bien objeto de las mismas no forma parte de la herencia: en las sucesiones extraordinarias, el sucesor no recibe el bien “como herencia” de causante, porque el bien no forma parte de ella.

Así pues, tratándose de los bienes objeto de estas sucesiones especiales, el adquirente no recibe el bien porque lo *herede* del titular fallecido; o porque, aun por fuera de la herencia, le suceda en él *por ser su heredero* en aplicación de las mismas normas generales -Código civil o Derecho foral- que regulan la sucesión hereditaria¹¹.

En estas sucesiones especiales, el adquirente sucede en el bien al causante *porque así resulta de la ley especial que regula cada supuesto*, atendiendo a un criterio de atribución frente al que es absolutamente irrelevante que aquél sea o no el heredero (o el sucesor *ordinario* en cuanto que heredero) del anterior titular.

Ejemplo de sucesión especial es el que resulta de la transmisión (o cesión) legal del contrato de arrendamiento de vivienda por el lado del arrendatario, que el art. 16 de la Ley 29/1994, de 24 de noviembre, de Arrendamientos Urbanos dispone a favor de ciertas personas como consecuencia de la muerte de aquél: el nuevo arrendatario adquiere la íntegra posición jurídica contractual del arrendatario fallecido porque una ley especial, la citada LAU, entendiendo que concurren en él circunstancias que así lo justifican, se la atribuye; no la adquiere, por tanto, porque sea (puede no serlo), el heredero de dicho arrendatario fallecido.

En definitiva, el nuevo arrendatario recibe la posición jurídica del anterior titular al morir éste, pero no porque la herede de él, ni porque -aun por fuera de

¹¹ Caso, este último, como más adelante veremos, de los derechos extrapatrimoniales (derechos personales) que sean transmisibles *mortis causa*: en ellos al causante le sucede, sí, su heredero, *por serlo*: pero le sucede por fuera de la herencia, habida cuenta de que, por su propia naturaleza no patrimonial, dichos derechos no forman parte de ella.

En palabras de ALBALADEJO, “algo así como afirmar que el patrimonio *se hereda*, y que en los derechos extrapatrimoniales transmisibles *sucede o los recibe* quien sea heredero (...) derechos que aunque se reciban por sucesor del causante, no se reciben como herencia del mismo” (*Derecho civil*, t. V, *op. cit.*, pp. 10 y 13).

Así, tal es el caso del derecho moral de autor, de las acciones de filiación en aquellos casos en los que la ley permite su ejercicio a los *herederos* del interesado, etc.

la herencia- le suceda en ella en aplicación de las normas sucesorias del Código civil o del Derecho foral: el nuevo arrendatario recibe la posición contractual del titular fallecido (sucede a éste en ella) porque una ley especial (la Ley de Arrendamientos Urbanos) así lo dispone *directamente* (esto es, al margen de cuáles sean los criterios sucesorios del Código civil).

ALBALADEJO viene a definir la sucesión “*extraordinaria o excepcional o irregular*” como aquélla en la que el adquirente recibe el bien no *porque suceda en él al difunto*, sino *porque se lo atribuye la ley*. Y es que para este autor la sucesión excepcional sólo es sucesión *mortis causa* en el sentido de que el bien se adquiere *porque* su titular ha muerto, pero no porque *se adquiera de él* (que es lo que define a la sucesión *strictu sensu*): el adquirente no hace suyo el bien *iure hereditario* o *iure successionis*, sino *ex lege*, tras haber quedado el bien vacante al fallecer su titular¹².

En definitiva, para este autor la sucesión excepcional no sería una auténtica *sucesión* en sentido estricto.

En mi opinión, la sucesión excepcional sí es una verdadera y propia sucesión *al* titular anterior del bien -excepcional, pero sucesión al fin y al cabo- porque, si bien es cierto la sucesión excepcional es una sucesión *ex lege*, en cuanto que el sucesor está designado por la ley, está *determinación legal* del sucesor no puede ser argumento bastante para negar la naturaleza de auténtica sucesión (convirtiéndola en una mera “atribución” *ex lege*, desvinculada causalmente del anterior titular), habida cuenta de esa misma circunstancia de *determinación legal* del sucesor concurre también en la sucesión intestada, y ésta es una indiscutida e indiscutible sucesión *strictu sensu*.

¹² ALBALADEJO, Manuel: *Derecho civil*, t. V, *op. cit.*, pp. 13 y 14. En el mismo sentido, LASARTE ÁLVAREZ, Carlos: *Principios de Derecho civil*, t. VII, *op. cit.*, p. 12.

En definitiva, sucesión *mortis causa excepcional* por su condición de sucesión *sustraída al cauce marcado para la herencia*, esto es, por su condición de sucesión deferida de acuerdo a unas propias reglas específicas, ajenas a las normas generales que regulan la sucesión hereditaria; pero, al fin y al cabo, sucesión *mortis causa strictu sensu* respecto al anterior titular del bien.

Por tanto, insistimos: lo que convierte a una sucesión en excepcional no es que no se trate de una auténtica y propia sucesión, sino, únicamente, el que la ley especial que la regula determina el sucesor al margen de las reglas generales (C. c. o Derechos forales) de la sucesión ordinaria.

Descrito el marco civil, corresponde situar ya en él a la sucesión *mortis causa* nobiliaria.

Como es sabido, el fenómeno sucesorio *mortis causa* también se da en las dignidades nobiliarias, dado que éstas no se extinguen con la muerte de su poseedor¹³, sino que el derecho sobre la merced se transmite cuando muere su titular¹⁴.

Pues bien, la sucesión *mortis causa* en las mercedes nobiliarias es una de esas sucesiones *legales especiales* (o *extraordinarias*) regidas por sus propias y específicas leyes (leyes *especiales*, distintas de las *comunes* que

¹³ Salvo que se trate, no de un título *perpetuo* (la perpetuidad de la merced es la regla general), sino *vitalicio*, que se extingue con la muerte de su concesionario.

¹⁴ Transmisión, no obstante, que, aunque *activada* con este fallecimiento, tiene lugar *desde* el concesionario. Y es que, como más adelante veremos, al poseedor fallecido que no sea el fundador del vínculo no se le *sucede*, sino que se le *sustituye*: se sucede siempre al concesionario (primer poseedor) de la merced.

regulan la sucesión hereditaria -ya sean éstas generales o particulares, esto es, el Código civil o el Derecho autonómico que sea de aplicación-), las leyes nobiliarias, que hacen *especial* a la sucesión porque imponen a la merced una *peregrinación* mortis causa distinta a la propia de los demás bienes del causante (los que son materia de la sucesión *hereditaria* u *ordinaria*), o, en otras palabras, porque establecen un criterio de atribución de la condición de sucesor *mortis causa* en la merced distinto al previsto en las reglas comunes para la sucesión ordinaria.

Por tanto, el que la sucesión *mortis causa* nobiliaria sea una sucesión *extraordinaria* no se explica por el hecho de que las dignidades nobiliarias sean, como son, bienes personales¹⁵: es cierto que, en cuanto que tales bienes personales -y, por tanto, no evaluables económicamente-, el derecho que recae sobre ellas no forma parte del patrimonio de su titular¹⁶ y, en su consecuencia, fallecido éste, dicho derecho no se integra en su herencia¹⁷; y es también cierto que, por ello (por quedar fuera de la herencia), una merced no se “hereda” *strictu sensu*, esto es, su sucesión no es una propia sucesión “hereditaria”. Pero no es menos cierto que todo esto no excluye, *per se*, la aplicación de las normas sucesorias generales, por lo que, en su consecuencia, no puede ser ésta la circunstancia que convierte la sucesión en la merced en una sucesión

¹⁵ También llamados “ideales”, “no materiales”, “bienes de la personalidad”.

¹⁶ Pertenece, así, a la categoría de los derechos *no patrimoniales*. Recordemos a este respecto que si la *esfera jurídica* de la persona es la suma de todos los derechos que le pertenecen, de cualquier tipo que sea (derechos reales, derechos de crédito, derechos subjetivos públicos, derechos de la personalidad, derechos de familia, etc.), el patrimonio es la parte de aquélla que está formada, única y exclusivamente, por los derechos que poseen valor pecuniario, esto es, los derechos *patrimoniales*. Los derechos *extrapatrimoniales* son, como señala CASTÁN, los derechos “que garantizan intereses ideales, posiciones o estados no susceptibles de una estimación pecuniaria” (CASTÁN TOBEÑAS, José: Derecho civil español, común y foral, t. I, vol. 2.º, *op. cit.*, p. 37).

¹⁷ *Vid.* STC de 3 de julio de 1997:

“...los Títulos nobiliarios no constituyen, en sentido estricto, un bien integrante de la herencia del de cuius (arts. 657, 659 y 661 del Código Civil), aun cuando el derecho de uso y disfrute sea transmisible post mortem a los descendientes de quien lo ostenta si la merced tiene carácter perpetuo”.

extraordinaria. Efectivamente, en principio, los derechos no patrimoniales que sobreviven al causante (en definitiva, los *derechos extrapatrimoniales transmisibles*) los sigue recibiendo, a la muerte de su titular, quien resulte ser su heredero de acuerdo con tales normas sucesorias comunes (aunque los reciba *por fuera* de la herencia). Tal es el caso, por ejemplo, de algunas de las facultades que integran el derecho moral de autor, cuyo ejercicio es atribuido a los *herederos* del autor por el art. 15 de la LPI (que establece que, salvo designación expresa por éste de un tercero, “*el ejercicio de estos derechos corresponderá a los herederos*”); o de las acciones de filiación en aquellos casos en los que la ley permite su ejercicio a los “*herederos*” del interesado (arts. 132, párr.2, 133, párr.2, 136, apdo. 2 y 137, párr.3, del Código civil), etc.¹⁸

La naturaleza extrapatrimonial de un bien sólo determina que el heredero lo reciba *por fuera* de la herencia, pero, en todo caso, sigue siendo éste, el heredero *ordinario* (el heredero determinado por las reglas sucesorias generales), quien sucede en él¹⁹.

¹⁸ Respecto a las acciones de protección civil del honor, la intimidad o la propia imagen, y las acciones penales derivadas de calumnia e injuria, *vid.* LASARTE ÁLVAREZ, Carlos: *Principios de Derecho civil*, t. VII, *op. cit.*, p. 12.

¹⁹ Lo que, por otra parte, viene a desmontar la tesis de RIVERO HERNÁNDEZ quien, basándose en la circunstancia de que la merced nobiliaria tiene una “naturaleza de mera prerrogativa de honor, bien inmaterial constitutivo de un *nomen honoris*” y, en su consecuencia, no forma parte del patrimonio del titulado, ni se integra por tanto a su fallecimiento en su herencia, niega a la sucesión nobiliaria, “en pura juridicidad”, la naturaleza de sucesión mortis causa “en el sentido estricto y civil de esta institución” (VV. AA.: *Derecho Nobiliario* [coord. ROGEL VIDE, Carlos], 1.ª ed., Reus, Madrid, 2005, p. 98).

Muy al contrario, los ejemplos citados vienen a demostrar que la naturaleza extrapatrimonial (y, en su consecuencia, no herencial) de un bien, no es argumento bastante para afirmar que la sucesión en él no es una verdadera y propia sucesión mortis causa en el *estricto sentido civil* del término.

En su consecuencia, la naturaleza extrapatrimonial del título nobiliario no impone por sí sola (ni, por tanto, explica) la aplicación de unas reglas sucesorias distintas a las generales²⁰.

Tampoco explica la condición *extraordinaria* de la sucesión nobiliaria el hecho de que el sucesor en la merced *no suceda al poseedor anterior* (recordemos que solamente *le sustituye*), sino al primer tenedor o fundador del título: esto también ocurre en el caso de la sustitución fideicomisaria (el fideicomisario no sucede al fiduciario, sino al fideicomitente) y, pese a ello, ésta sigue siendo, obviamente, una sucesión ordinaria.

Y, ya por último, tampoco lo explica la condición de bienes *vinculados* de los títulos nobiliarios: los bienes fideicomitidos, aunque limitadamente, también lo son, y, como acabamos de apuntar, la sucesión fideicomisaria sigue siendo, pese a ello, una propia sucesión ordinaria.

En definitiva, no cabe sostener que todo bien vinculado se sustraiga *por definición* al cauce marcado para la herencia de su titular, esto es, que todo bien vinculado, *por el solo hecho de serlo*, se defiera de acuerdo a unas reglas ajenas a las normas generales que regulan la sucesión hereditaria: el carácter

²⁰ Discrepa el Tribunal Constitucional (Sentencia de 3 de julio de 1997), pues sí afirma esa relación de causalidad:

“... los Títulos nobiliarios no constituyen, en sentido estricto, un bien integrante de la herencia del de cuius (arts. 657, 659 y 661 del Código Civil), aun cuando el derecho de uso y disfrute sea transmisible post mortem a los descendientes de quien lo ostenta si la merced tiene carácter perpetuo. Lo que determina una consecuencia relevante en esta sede constitucional: que no son aplicables a este singular bien incorporal las normas con proyección general que regulan la sucesión ordinaria por causa de muerte del Título III del Libro III del Código Civil, o, en su caso, las contenidas en los Derechos civiles, forales o especiales, vigentes en algunas Comunidades Autónomas; aunque las primeras tengan carácter supletorio para el cómputo de los grados, como ha declarado la Jurisprudencia del Tribunal Supremo”.

ordinario de la sucesión fideicomisaria, no obstante ser una propia sucesión vincular, lo desmiente; viniendo, así, a demostrar que no toda sucesión *mortis causa* en bienes vinculados es ya, por el solo hecho de ser una tal sucesión vinculada, por la mera concurrencia de esta sola circunstancia, una sucesión *excepcional*.

En resumen, no puede sostenerse que lo que convierte a la sucesión nobiliaria en una de las llamadas sucesiones *extraordinarias* o *excepcionales* es su condición de sucesión vincular, como parece hacer ALBALADEJO cuando justifica la condición *excepcional* de la sucesión nobiliaria sobre la base, no sólo de que “los títulos nobiliarios (...) se reciben, no por derecho de herencia, sino por derecho de sangre” [argumento, éste sí, que nos parece correcto], sino, además, con el argumento de que “el *sucesor* se entiende que lo es del que primeramente recibió la gracia del título, no del último tenedor” [que es lo que precisamente expresa su condición de sucesión vinculada]²¹).

El que la sucesión nobiliaria sea una sucesión *mortis causa excepcional* viene causado por el hecho de que las leyes especiales que la regulan establecen un criterio de atribución de la condición de sucesor en la merced distinto al previsto en las reglas comunes para la sucesión ordinaria: frente al *derecho de herencia*, el *derecho de sangre* respecto al concesionario del título, esto es, el parentesco consanguíneo con el primer poseedor de la merced.

El sucesor lo es aquél a quien corresponda, no por *derecho de herencia*, sino por *derecho de sangre* respecto al concesionario del título, coincida o no con aquél. Éste es el específico *criterio de atribución* en el que se traduce la naturaleza especial de la sucesión en los títulos nobiliarios.

²¹ ALBALADEJO, Manuel: *Derecho civil*, t. V, *op. cit.*, p. 14

De aquí la contradicción (o inexacta terminología) en la que incurre la STS de 29 de septiembre de 2003, cuando señala que *“es una regla general que quien accede a la posesión de un título por muerte del que lo ostenta, **no hereda a éste, sino al primero que fue llamado, del cual hereda por derecho de sangre y no por derecho hereditario**”*. Efectivamente, el adquirente de un título lo recibe de su primer poseedor, y, como también señala la Sentencia, lo recibe de éste no por derecho de herencia, sino por derecho de sangre; pero, por esto mismo, no puede decirse, como erróneamente dice la Sentencia, que aquél *“hereda”* el título de dicho primer poseedor: lo que hace no es *heredarle* la merced, sino *sucederle* en la merced, y ello no sólo porque la adquiera *por fuera de la herencia* (dada la naturaleza extrapatrimonial del título), que también, sino porque sucede en ella conforme a un criterio sucesorio distinto (*“derecho de sangre”*) al fijado por las reglas comunes del Código civil -o Derecho foral- para la sucesión hereditaria (*“derecho hereditario”*).

Así pues, la sucesión nobiliaria se sitúa *fuera del Derecho general*²²(ya sea el Código civil o los Derechos forales) y de las reglas sucesorias que le son propias. Esto es lo que significa ser una sucesión *excepcional*: regirse por una legislación especial que impone un criterio de atribución de la condición de sucesor *mortis causa* distinto del previsto en las reglas generales.

Este carácter extraordinario de la sucesión nobiliaria, con el significado acabado de referir, lo confirma el Tribunal Supremo en múltiples sentencias. Entre otras muchas, valga por todas la Sentencia de 13 de octubre de 1993:

*“Son caracteres genuinos (...) que **los tenedores no suceden al inmediato anterior sino al primer instituido y por derecho de sangre, no por aplicación de las normas de la sucesión** [esto es, no por derecho hereditario] (...) La fundamentación de la sentencia tampoco*

²² Que no del Derecho civil.

*puede estar en la aplicación del Código Civil que establece que la representación en línea colateral se da sólo en favor de los hijos de hermanos y que no hay sucesión legítima más allá del cuarto grado colateral, pues **a los Títulos nobiliarios no pueden aplicarse normas sucesorias del Código Civil***”.

O la ya citada Sentencia de 29 de septiembre de 2003:

*“... es una regla general que **quien accede a la posesión de un título por muerte del que lo ostenta, no hereda a éste, sino al primero que fue llamado, del cual hereda por derecho de sangre y no por derecho hereditario**”.*

III) LA SUCESIÓN NOBILIARIA COMO SUCESIÓN VINCULAR

Las leyes nobiliarias no sólo hacen de la sucesión *mortis causa* en el derecho sobre el título nobiliario una sucesión *extraordinaria* (dado que, como acabamos de exponer, la excluyen de las normas del Código civil -y del Derecho foral- que regulan la sucesión ordinaria, disponiendo la atribución de la merced sobre la base de un criterio para el que es absolutamente irrelevante ostentar la condición de heredero del anterior titular de la dignidad -o, en el caso de los derechos extrapatrimoniales, la condición de sucesor *ordinario* en cuanto que heredero), sino que también hacen de ella una sucesión *vincular*.

A) La condición de bienes *vinculados* y su proyección en los títulos nobiliarios

Las dignidades nobiliarias son bienes *vinculados*, tal y como señala la Real Cédula de Carlos IV de 29 de abril de 1804 (incluida como Ley XXV, Título I, Libro VI de la Novísima Recopilación de las Leyes de España, de 25 de enero de 1806, bajo la rúbrica de “*Las gracias y mercedes de Títulos de Castilla, que se concedan en lo sucesivo, se tengan por vinculadas*”):

*“He tenido á bien mandar, **que se tengan por vinculadas todas las gracias y mercedes de Títulos de Castilla que se concedan en lo sucesivo**, siempre que no manifieste yo expresamente en las tales gracias ó mercedes ó posteriores Reales órdenes ser otra mi voluntad; pero quiero, que **no por esto se entiendan libres los ya concedidos**, sino que se estime su naturaleza segun el fin de la concesion, ó permiso para su venta ó enagenacion que despues de dichas mercedes hubiere yo concedido”*²³.

Recordemos (*vid. supra* Cap. primero, Apdo. II, Subapdo. A), nota 60) que la vigencia de esta Real Cédula de 29 de abril de 1804 resulta de lo establecido, primero, en el art. 13 de la Ley Desvinculadora de 11 de octubre de 1820 (proveniente del Decreto de 27 de septiembre de 1820, que es elevado a rango de ley), habida cuenta de que al establecer este precepto que los títulos anejos a las vinculaciones -suprimidas por el art. 1 de la misma Ley- subsistirán *como hasta entonces* (“*subsistirán en el mismo pie*”), ello implica que esta disponiendo la conservación de su condición vincular (no obstante la supresión de los mayorazgos), lo que implica a su vez que el Derecho anterior que establecía y regulaba dicha condición vincular (del que forma

²³ Versión extraída de *Los Códigos españoles concordados y anotados*, tomo octavo, *op. cit.*, p. 127.

parte la Real Cédula que nos ocupa) habrá de seguir conservando su plena y absoluta vigencia a estos efectos:

*“Los títulos, prerrogativas de honor y cualesquiera otras preeminencias de esta clase **que los poseedores actuales de vinculaciones disfrutaban como anejas a ellas, subsistirán en el mismo pie**, y seguirán el orden de sucesión prescrito en las concesiones, escrituras de fundación u otros documentos de procedencia. Lo propio se entenderá por ahora con respecto a los derechos de presentar para piezas eclesiásticas o para otros destinos, hasta que se determine otra cosa. Pero si los poseedores actuales disfrutasen dos o más Grandezas de España o Títulos de Castilla, y tuviesen más de un hijo podrán distribuir entre éstos las expresadas dignidades, reservando la principal para el sucesor inmediato”.*

Y, segundo, su vigencia resulta también del art. 1 de la Ley de 4 de mayo de 1948 (BOE de 5 de mayo de 1948, núm. 126), que restablece la legalidad vigente con anterioridad al 14 de abril de 1931 en materia de Grandezas y Títulos del Reino, es decir, la legislación nobiliaria tradicional, de la que forma parte la Real Cédula de 29 de abril de 1804 que nos ocupa:

“Se restablecen, en cuanto no se opongan a la presente Ley y Decretos que la complementan, las disposiciones vigentes hasta el 14 de abril de 1931 sobre concesión, rehabilitación y transmisión de Grandezas y Títulos del Reino, ejercitándose por el Jefe del Estado la gracia y prerrogativas a que aquéllas se refieren”.

Esta condición de *bienes vinculados* de los títulos nobiliarios ha sido ratificada por el Tribunal Supremo en múltiples ocasiones. Así, en sus Sentencias de 29 de diciembre de 1914, 17 de junio de 1930, 4 de julio de 1955, 19 de noviembre de 1955, 10 y 21 de abril de 1961, o en la Sentencia de 7 de julio de 1986:

“... **el derecho a la merced** no se deriva de la anterior posesión de ella por el padre, por el ascendiente o por cualquier otro pariente, sino que **se recibe del fundador por el hecho de pertenecer al linaje**, con total y absoluta independencia de los actos de los demás llamados a la posesión de la gracia -Sentencias de veintiuno de abril de mil novecientos sesenta y uno, veintiséis de junio de mil novecientos sesenta y tres, veintiuno de mayo de mil novecientos sesenta y cuatro, siete de diciembre de mil novecientos sesenta y cinco, etc.-“.

O, también, en la ya apuntada Sentencia de 13 de octubre de 1993:

“Los Títulos nobiliarios participan de la naturaleza de los mayorazgos, que surgieron con el debilitamiento del feudalismo y constituyen una especie de vinculación como reconoce la Jurisprudencia del Tribunal Supremo”.

Y es que *bienes vinculados* son aquellos bienes cuyo itinerario *mortis causa* está sujeto a un orden sucesorio predeterminado, inmutable y, generalmente, perpetuo; y que son *indisponibles*, en cuanto que pesa sobre sus sucesivos adquirentes una prohibición de disponer²⁴, no sólo *mortis causa*,

²⁴ El poder de disposición no es sino una más de las facultades -posibilidades de actuación- que integran el contenido del derecho subjetivo: la *facultad de disposición -inter vivos y mortis causa-* (por ello su ejercicio, cualquier acto de disposición, no es más que un acto de ejercicio del propio derecho subjetivo).

Y dentro de esas facultades que nutren el contenido del derecho subjetivo, el poder o facultad de disposición se podría definir como la posibilidad que tiene el titular de un derecho de realizar actos que afecten a su titularidad, contenido o a la propia existencia del derecho, enajenándolo, transmitiéndolo *mortis causa* (vía herencia, legado o donación *mortis causa*), gravándolo o renunciando a él (en ambos casos, tanto *inter vivos* o *mortis causa*).

En su consecuencia, las llamadas prohibiciones de disponer son aquellas limitaciones que sufre el titular de un derecho subjetivo en su facultad de disposición, en forma de supresión o reducción de la misma.

sino también *inter vivos*, en sus modalidades -en ambos casos- de transmisión voluntaria del derecho y de gravamen.

Y es claro que en los títulos nobiliarios se dan estos dos elementos definitorios de los bienes vinculados, ***sucesión mortis causa blindada e indisponibilidad***:

Primero, ***sucesión mortis causa blindada***, porque la sucesión en las mercedes está sujeta a ese orden de llamamientos predeterminado y, generalmente, inmutable y perpetuo:

- *predeterminado*, pues es el diseñado en su Carta de concesión (con las modificaciones impuestas por la Ley 33/2006, de 30 de octubre, *sobre igualdad del hombre y la mujer en el orden de sucesión de los títulos nobiliarios*²⁵) o, en su defecto, el “*que tradicionalmente se ha seguido en esta materia*”²⁶ (si bien, respecto a este último no hay unanimidad doctrinal, pues se discute si el *orden tradicional de sucesión*

²⁵ Concretamente, resultantes de su art. 2, que dispone:

“Dejarán de surtir efectos jurídicos aquellas previsiones de la Real Carta de concesión del título que excluyan a la mujer de los llamamientos o que prefieran al varón en igualdad de línea y de grado o sólo de grado en ausencia de preferencia de línea o que contradigan de cualquier modo el igual derecho a suceder del hombre y de la mujer.

En estos supuestos, los jueces y tribunales integrarán el orden sucesorio propio del título aplicando el orden regular de suceder en las mercedes nobiliarias, en el cual, conforme a lo prevenido por el artículo anterior, no se prefiere a las personas por razón de su sexo”.

²⁶ El art. 5 del Decreto de 4 de junio de 1948, que desarrolla la Ley de 4 de mayo de 1948 sobre Grandezas y Títulos nobiliarios (que restableció la legislación nobiliaria derogada por la II República), dispone:

“El orden de suceder en todas las dignidades nobiliarias se acomodará estrictamente a lo dispuesto en el Título de concesión y, en su defecto, al que tradicionalmente se ha seguido en esta materia”.

nobiliaria es el orden regular de sucesión en los mayorazgos [Ley 40 de Toro] o el orden de sucesión en la antigua Corona de Castilla [Ley II, Título XV, Partida II del Código de las Siete Partidas de Alfonso X el Sabio)]²⁷;

- *inmutable*, salvo los casos de designación de sucesor, variación de línea, distribución y usucapión²⁸; y

- *perpetuo*, habida cuenta de que la regla general en las mercedes es su carácter *permanente*, tal y como señala el Dictamen del Consejo de Estado de 8 de junio de 1961:

*“... es doctrina generalmente admitida que **la regla general es la perpetuidad de las mercedes nobiliarias** y su transmisión mediante el orden regular de los llamamientos de los mayorazgos, y que **el carácter meramente vitalicio de las mismas** o la transmisión de orden de suceder irregular, **constituyen supuestos excepcionales**, debiendo entenderse, **si nada consta en contrario, que el título tiene la condición de perpetuo** y transmisible regularmente”*; y

Segundo, **indisponibilidad**, en sus modalidades de *inalienabilidad*, *intransmisibilidad voluntaria mortis causa* y *no susceptibilidad de gravamen*, también concurre en los títulos nobiliarios, habida cuenta de que, como ya hemos estudiado en el Capítulo primero, la cesión, distribución, usucapión, sentencia judicial de mejor derecho genealógico, rehabilitación, designación de sucesor y variación de línea, supuestas excepciones -según la doctrina nobiliaria- a la regla general de la inalienabilidad de los títulos nobiliarios, en

²⁷ Vid. *infra* Cap. quinto.

²⁸ Vid. *supra* Cap. primero, Apdo. II, Subapdos. A) y B).

realidad no son tales excepciones, pues no son títulos de adquisición de las mercedes, dado que ninguno de ellos transmite *per se*, directa y autónomamente, el título: son unos simples *componentes* más del entero proceso transmisivo que entraña la sucesión nobiliaria. Hechos jurídicos que, sumados al fallecimiento del concesionario de la merced, integran el título adquisitivo de la sucesión *mortis causa*.

Cabe añadir que del mismo modo que su carácter extraordinario no sitúa, *per se*, a la sucesión nobiliaria extramuros de la sucesión *mortis causa* de Derecho civil, dado que aquél carácter no le impide ser una *sucesión* en sentido estricto; lo mismo ocurre con su condición de sucesión vincular: esta condición tampoco la inhabilita para poder considerarla, *en su caso*, como una verdadera y propia sucesión *mortis causa* en el estricto *sentido civil* del término, por cuanto la condición vincular tampoco excluye el carácter de sucesión *strictu sensu*, aunque ello sea por otras razones.

Efectivamente, la sucesión nobiliaria es, pese a esta condición vincular, una auténtica *sucesión* (en definitiva, sucesión vincular, pero sucesión *mortis causa* al fin y al cabo) porque si bien es cierto que el sucesor en la merced no sucede al último titular (el poseedor anterior del título, fallecido), sino que lo sustituye, *sí sucede al concesionario* (vid. *infra* Cap. III, 2.^a, B). La sucesión nobiliaria sigue implicando, por tanto, una *auténtica sucesión*: la sucesión al primer tenedor o fundador de la merced.

Y a mayor abundamiento ha de recordarse que esta circunstancia de no suceder al titular anterior del bien, sino a un primigenio titular, creador del vínculo, concurre también en el caso de la sustitución fideicomisaria: el fideicomisario no sucede al fiduciario, sino al fideicomitente; y es claro que tal circunstancia nunca se ha considerado argumento bastante para negarle a la sucesión fideicomisaria la condición de auténtica sucesión *mortis causa strictu sensu*.

B) Las vinculaciones de bienes y su relación con los títulos nobiliarios: breve reseña histórica

Como ya se ha dicho, bienes o patrimonios vinculados son aquellos cuyo recorrido mortis causa está sujeto a un orden sucesorio prefijado, inmutable y perpetuo; y sobre los que pesa, para todos sus sucesivos adquirentes, una prohibición de disponer.

En España, las vinculaciones de bienes nacen a finales de la Baja Edad Media, en los siglos XIV y XV, con la entrada en crisis del feudalismo.

Dos son sus especies: las eclesiásticas, tales como las capellanías y los patronatos, y las civiles, también conocidas como mayorazgos.

LACRUZ aporta la siguiente definición de los mayorazgos:

“... vinculaciones familiares de bienes mediante las cuales hay una serie de herederos sucesivos, todos los cuales son favorecidos con la herencia, pero limitándose a disfrutar los bienes de ella y conservando el capital para las generaciones futuras, que a su vez lo conservarán indefinidamente. Heredará, por ejemplo, el hijo mayor de cada titular del mayorazgo, y a falta de prole, el hermano mayor o sus descendientes, etc. Cada sucesor es titular de los bienes mientras vive, pero no puede enajenarlos”²⁹.

²⁹ LACRUZ BERDEJO, José-Luis, y otros: *Elementos de Derecho civil*, t. V, *op. cit.*, p. 346.

¿Cuándo se convierten los títulos nobiliarios en bienes vinculados? Pues justo al mismo tiempo en el que aparecen los mayorazgos en el viejo Derecho de Castilla, habida cuenta de que éstos nacen llevando consigo a aquéllos.

Efectivamente, cuando en el siglo XIV surgen los patrimonios familiares vinculados bajo la forma de mayorazgos, lo hacen llevando como elementos agregados a los títulos nobiliarios, pues aquéllos nacen como señoríos hereditarios *titulados*.

Y es que cuando en la segunda mitad del siglo XIV los títulos nobiliarios dejan de denominar cargos administrativos (con triple contenido militar, gubernativo y judicial) y pasan a adquirir un significado meramente honorífico, siempre se conceden unidos al señorío sobre un determinado territorio (título y señorío, por tanto, *unidos*). Y si bien en un principio el señorío (y con él, el título agregado) se otorga con un carácter meramente vitalicio, pronto (último tercio del s. XIV) pasa a ser concedido, en algunas ocasiones, con carácter hereditario; consolidándose, al final, este carácter hereditario como esencial en todos los casos.

Así pues, son estos señoríos (a los que acompañan los títulos nobiliarios) los que, cuando se convierten en hereditarios, son considerados los primeros mayorazgos.

En su consecuencia, se puede decir que las mercedes se convierten, automática y forzosamente, en bienes vinculados desde el primer instante en que ello es posible, esto es, cuando nace jurídicamente tal posibilidad con la aparición de los mayorazgos.

Es más, podría incluso afirmarse -a la luz de lo expuesto- que los títulos nobiliarios *strictu sensu*, es decir, los títulos *meramente honoríficos* y *hereditarios*, nacen a la historia unidos a los propios mayorazgos. Y es esta

unión la que imprime en su naturaleza, como rasgo esencial, el *carácter vincular*.

Posteriormente, los mayorazgos se generalizan más allá del reducido ámbito social de la nobleza y, como señala ESCRICHE, “desde los principios del XVI corrieron como en irrupción á este abismo todas las familias que podían juntar una mediana fortuna”³⁰, llegando a ser regulados por las Leyes de Toro de 1505.

Desde el siglo XVI, por tanto, ya puede haber un mayorazgo sin título, pero sigue sin poder existir un título sin mayorazgo.

Los títulos nobiliarios siempre se conceden unidos a un mayorazgo y, en su consecuencia, la sucesión en los mismos se rige por las reglas propias de la sucesión en esas vinculaciones de bienes. La sucesión nobiliaria es siempre, por tanto, una sucesión vincular.

Ocurre, no obstante, que a lo largo del siglo XVII se comienza a conceder dignidades nobiliarias a personas que no poseen mayorazgos o que, poseyéndolos, no les incorporan el título. La duda inmediata que surge es cuál es el tratamiento jurídico que debe aplicarse a la sucesión de estos títulos.

Carlos IV la resuelve con la ya transcrita Real Cédula de 29 de abril de 1804 (*vid. supra*, en este mismo Apartado, el Subapdo. A), disponiendo que en adelante, y salvo que otra cosa se ordenare, se tendrían por vinculados todos los títulos nobiliarios que en lo sucesivo se concediesen; y, en cuanto a los ya concedidos con anterioridad, que no por eso habían de entenderse libres.

³⁰ ESCRICHE, Joaquín: *Diccionario razonado de legislación y jurisprudencia*, tomo segundo, 3.ª ed., Librería de la señora viuda e hijos de D. Antonio Calleja, Madrid, 1847, p. 560.

*“He tenido á bien mandar, que se tengan por vinculadas todas las gracias y mercedes de Títulos de Castilla que se concedan en lo sucesivo, siempre que no manifieste yo expresamente en las tales gracias ó mercedes ó posteriores Reales órdenes ser otra mi voluntad; pero quiero, que no por esto se entiendan libres los ya concedidos, sino que se estime su naturaleza segun el fin de la concesion, ó permiso para su venta ó enagenacion que despues de dichas mercedes hubiere yo concedido”*³¹.

El mandato de la norma es, pues, que aquellos títulos que (de presente o futuro) no estén agregados a un mayorazgo corran la misma *suerte de regulación* que los que sí lo estén; esto es, que se suceda en ellos como si se encontrasen agregados a un mayorazgo y, en su consecuencia, que se “hereden” con arreglo al orden regular de sucesión en los mayorazgos (regulado por la Ley 40 de Toro), salvo previsión sucesoria expresa en la Carta de creación de la merced o disposición real en contrario.

En su consecuencia, no sólo era mayoritario en la época el matrimonio entre mayorazgo y título nobiliario, sino que, incluso en aquellos casos en que esta unión formal no existía, ello no era obstáculo para la conservación por los títulos nobiliarios de su condición vincular.

Esta condición y, por tanto, el particular régimen sucesorio de los mayorazgos, formaba parte, así, de la naturaleza misma de las dignidades nobiliarias, sin excepción alguna. Situación, ésta, que se mantendrá incluso tras la supresión de todos los mayorazgos, perviviendo hasta hoy.

³¹ Versión extraída de *Los Códigos españoles concordados y anotados*, tomo octavo, *op. cit.*, p. 127.

Efectivamente, la Ley Desvinculadora de 11 de octubre de 1820 dispone en su art. 1 la supresión de las vinculaciones, pero su art. 13, además de mantener las mercedes, preserva expresamente su carácter vincular (*vid. supra*, en este mismo apartado, el Subapdo. A):

*“Los títulos, prerrogativas de honor y cualesquiera otras preeminencias de esta clase **que los poseedores actuales de vinculaciones disfrutaban como anejas a ellas, subsistirán en el mismo pie**, y seguirán el orden de sucesión prescrito en las concesiones, escrituras de fundación u otros documentos de procedencia. Lo propio se entenderá por ahora con respecto a los derechos de presentar para piezas eclesiásticas o para otros destinos, hasta que se determine otra cosa. Pero si los poseedores actuales disfrutasen dos o más Grandezas de España o Títulos de Castilla, y tuviesen más de un hijo podrán distribuir entre éstos las expresadas dignidades, reservando la principal para el sucesor inmediato”.*

Es claro que la expresión “*subsistirán en el mismo pie*” implica que lo que se está disponiendo es que los títulos anejos a las vinculaciones suprimidas conserven, no obstante la supresión de éstas, la condición de bienes vinculados que venían poseyendo hasta ese momento (y que, en su consecuencia, tales títulos han de seguir rigiéndose en cuanto al orden de su sucesión conforme, también, a como lo venían haciendo hasta entonces, es decir, conforme al régimen sucesorio propio de los mayorazgos).

En definitiva, la condición de *bienes vinculados* de las mercedes y su *inherente* régimen sucesorio correspondiente no termina con la supresión de los mayorazgos dispuesta por esta Ley Desvinculadora, sino que subsiste. En otras palabras: se suprimen los mayorazgos, pero su propio y característico mecanismo sucesorio -vincular- sobrevive en los títulos nobiliarios.

Y esta condición vincular de las mercedes se mantiene hasta nuestros días, habida cuenta de que Ley de 4 de mayo de 1948 (BOE de 5 de mayo de 1948, núm. 126) restablece, en su art. 1, la legalidad vigente con anterioridad al 14 de abril de 1931 en materia de Grandezas y Títulos del Reino, es decir, la legislación nobiliaria tradicional. Y resulta que de esta *legislación nobiliaria tradicional* forman parte tanto el repetido art. 13 de la Ley Desvinculadora de 11 de octubre de 1820, que -repetimos- dispone (por remisión tácita a la Real Cédula de 29 de abril de 1804) la inalterabilidad del carácter vincular de las mercedes; como las Partidas y las Leyes de Toro, que dan forma a este carácter vincular.

En lo que respecta a la evolución del derecho de propiedad tras la supresión de las vinculaciones de bienes por la Ley de 11 de octubre de 1820, a esta Ley le seguirá el movimiento codificador que, a imagen y semejanza del resto de Europa, muy pronto se desatará en España.

Efectivamente, los códigos aparecen en el s. XIX como fruto de la triunfante ideología burguesa, liberal e individualista de la época.

El individualismo y el liberalismo burgueses, motores decisivos de la codificación, guiaron a ésta en pos de dos objetivos fundamentales: la autonomía de la voluntad (una de cuyas máximas expresiones será la libertad contractual) y la configuración del derecho de propiedad como un derecho absoluto.

El fin a alcanzar era asegurar, como señalan DÍEZ-PICAZO Y GULLÓN BALLESTEROS, “el libre desenvolvimiento del individuo, de su voluntad”³², y ello también en el campo económico. Y es por esto por lo que, suprimidas ya las vinculaciones de bienes por leyes especiales anteriores, el movimiento

³² DÍEZ-PICAZO, Luis, y GULLÓN, Antonio: *Sistema de Derecho civil*, vol. I, *op. cit.*, p. 39.

codificador europeo se mantuvo leal a esa supresión. Así, el “Código Napoleón” (el Código civil francés de 1804) y la generalidad de los demás Códigos civiles en él inspirados, recogen la prohibición expresa de dichas vinculaciones... pero esto, exclusivamente, en el ámbito del Derecho comparado: en lo que respecta al Código civil español, no ocurre exactamente lo mismo, pues las vinculaciones de bienes, aunque parcialmente, son admitidas.

Su admisión se articula a través de la figura de la *sustitución fideicomisaria*, que supone, efectivamente, la resurrección de las viejas vinculaciones de bienes del Derecho castellano; aunque se trate, eso sí, de una resurrección marcadamente parcial, por cuanto se prohíbe categóricamente que la vinculación pueda proyectarse en el tiempo de una manera indefinida. Como dicen DÍEZ-PICAZO Y GULLÓN BALLESTEROS, la sustitución fideicomisaria supone “una vinculación de bienes, aunque **temporal**”³³.

Sustitución fideicomisaria y título nobiliario comparten, por tanto, la misma *genética*: la del mayorazgo, del que es reencarnación -aunque podada-, la primera; y fiel portador de su esencia vincular, el segundo.

Por esta razón entiendo defendible que los eslabones perdidos de este ADN vincular de las dignidades nobiliarias, esto es, las dudas o las lagunas en la regulación de su sucesión, puedan ser resueltas y completadas, respectivamente, a la luz de las normas del Código civil que regulan la sustitución fideicomisaria, en virtud del carácter de Derecho supletorio general del que está investido este cuerpo legal “en las materias regidas por otras leyes” (art 4, apdo. 3, del Código civil).

Y es que como reconoce RIVERO HERNÁNDEZ:

³³ DÍEZ-PICAZO, Luis, y GULLÓN, Antonio: *Sistema de Derecho civil*, vol. IV, *op. cit.* p. 400.

“... en esta línea, si a algo se parece [la sucesión del título nobiliario] es a las sustituciones fideicomisarias (salvadas, claro está, ciertas distancias) y, en concreto, a una de ellas, a la más típica del Derecho histórico castellano, los mayorazgos (cfr. S. T.S. de 13 octubre 1992, con cita de varias otras), dado que en la sustitución fideicomisaria el fideicomisario no sucede al fiduciario sino al fideicomitente, y aquí, por mor de la vinculación, no se sucede en el título nobiliario al último poseedor, sino al fundador”³⁴.

³⁴ VV. AA.: *Derecho Nobiliario*, op. cit., pp. 98 y 99.

CAPÍTULO TERCERO.- ANÁLISIS COMPARATIVO **DEL PROCESO DE SUCESIÓN NOBILIARIA Y DEL** **PROCESO DE SUCESIÓN *MORTIS CAUSA* ORDINARIA**

La tesis cuya demostración constituye el objeto del presente trabajo es la de que, no obstante su carácter *excepcional* (de sucesión regida por unas reglas especiales, distintas a las reglas sucesorias del Código civil o del Derecho foral -que en su caso sea de aplicación-, que establecen un criterio de atribución de la condición de sucesor *mortis causa* distinto al previsto en éstas para la sucesión ordinaria¹), la sucesión nobiliaria es una auténtica sucesión *mortis causa* en el estricto sentido *civil* de esta institución² (*vid.* Cap. segundo, Apdo. II).

Obviamente, de ser esto cierto necesariamente se tendrían que poder distinguir en la sucesión nobiliaria las mismas fases que en la sucesión hereditaria: un idéntico mecanismo de desenvolvimiento del proceso sucesorio³, en cuanto que ambas (sucesión hereditaria y sucesión nobiliaria) son especies del mismo género, la sucesión *mortis causa* de *Derecho civil*,

La invocación de esta relación de causalidad entre aquella naturaleza civil (de sucesión *mortis causa* en el sentido civil del término, en definitiva, de sucesión *mortis causa* de Derecho civil) y esta estructura sucesoria, nos sugiere el camino más recto para demostrar dicha naturaleza: el método de la

¹ *Vid. supra* Cap. segundo, Apdo. II.

² *Vid.* RIVERO HERNÁNDEZ, en VV. AA.: *Derecho Nobiliario* (coord. ROGEL VIDE, Carlos), *op. cit.*, pp. 97-101.

³ LACRUZ BERDEJO, José-Luis, y otros: *Elementos de Derecho civil*, t. V, *op. cit.*, p. 43.

pura y simple inducción. O, en otras palabras, si logramos probar la realidad del efecto (*una estructura sucesoria de la sucesión nobiliaria similar a la de la hereditaria*), habremos demostrado la existencia de la causa -cuando sólo puede ser una, como en este caso- que lo genera (*la naturaleza civil de la sucesión nobiliaria, en cuanto que es la propia de la sucesión ordinaria*).

Se trataría de diseccionar las sucesivas fases de la sucesión *mortis causa* ordinaria (desde la designación de sucesor hasta la adquisición de la herencia), para luego comprobar si estas mismas fases (junto con los instrumentos conceptuales y categorías legales propios y específicos del Derecho civil, que les son inherentes) se pueden apreciar o no en la sucesión nobiliaria pese a las singularidades que su condición excepcional impone, que también desentrañaremos.

En definitiva, se trataría de examinar si los esquemas conceptuales y normativos propios de la sucesión hereditaria son aplicables a la sucesión en los títulos nobiliarios; y ello porque, en virtud de esa relación de causalidad, justificada la existencia en la sucesión nobiliaria de una estructura sucesoria similar a la hereditaria -efecto-, se estaría demostrando la naturaleza civil de aquella -causa-, no obstante su carácter extraordinario. (Obviamente, un resultado afirmativo justificaría y daría sentido al título de la presente tesis, “La naturaleza civil de la sucesión nobiliaria”, que no pretende ser interrogante, sino afirmación puramente descriptiva).

Pues bien, las fases que conceptualmente se pueden distinguir dentro de un proceso sucesorio *mortis causa* ordinario son las cinco siguientes:

1.^a Designación de sucesor o sucesores

2.^a Apertura de la sucesión

3.^a Vocación

4.^a Delación

5.^a Adquisición -por la aceptación- de la herencia⁴

Estas fases, aunque son formalmente sucesivas (y, de hecho, pueden sucederse cronológicamente a través de largos períodos de tiempo), pueden también coincidir -algunas de ellas- en el tiempo (y, en realidad, normalmente lo hacen)⁵.

1.^a INSTITUCIÓN DE SUCESOR EN LA HERENCIA / INSTITUCIÓN DE SUCESOR EN EL TÍTULO NOBILIARIO

A) La designación de sucesor en la herencia, a título de heredero o legatario

⁴ Como más adelante veremos, en la sucesión nobiliaria esta última fase se desdobra en dos: *aceptación del título nobiliario*, expresada en forma de dar cumplimiento a las formalidades administrativas y fiscales legalmente exigidas para obtener la expedición de la correspondiente Real Carta de concesión o sucesión en la merced; y *adquisición del título nobiliario* por la expedición de la correspondiente Real Carta de concesión o sucesión.

⁵ DÍEZ-PICAZO Y GULLÓN BALLESTEROS no consideran la *designación* una fase del “fenómeno sucesorio”, sino un presupuesto previo del mismo. Las fases del fenómeno sucesorio serían, única y exclusivamente, las cuatro siguientes: apertura de la sucesión, vocación a la herencia, delación y adquisición de la herencia (*Sistema de Derecho civil*, vol. IV, *op. cit.*, p. 327). Idéntica clasificación formula LÓPEZ Y LÓPEZ (VV.AA.: *Derecho de Sucesiones* -coordinador CAPILLA RONCERO, Francisco, MONTÉS PENADÉS, Vicente, y otros-, Tirant Lo Blanch, Valencia, 1992, p. 73), y en parecidos términos se pronuncia también ALBALADEJO (*Derecho civil*, t. V, *op. cit.*, pp. 32 a 36).

RAMÓN-M.^a ROCA SASTRE distingue dos únicas fases: herencia deferida, que abre la delación, y herencia adquirida, que abre la aceptación (*La designación, la vocación y la delación sucesorias*, en “Problemática de la Ciencia del Derecho”, Bosch, Barcelona, 1962, pp. 736 y 738).

1.- Concepto de *designación*

La *designación* (también llamada *nombramiento*, *institución* o *llamamiento*) de sucesor, ya sea heredero (institución a título universal o de herencia) o legatario (institución a título particular o de legado), podría definirse como el *llamamiento virtual de sucesor a una herencia*, por contraposición a la delación, que sería el llamamiento efectivo del mismo.

Para la ley, *heredero* es el sucesor mortis causa a título universal, y *legatario* el sucesor mortis causa a título particular. Como señala OSSORIO MORALES, “*la institución de heredero es la disposición testamentaria por virtud de la cual el testador designa la persona o personas que hayan de sucederle a título universal*” y “*el legado es una disposición testamentaria por virtud de la cual el testador dispone de sus bienes a título particular*”⁶.

Así resulta del art. 660 del C. c.:

“*Llámbase heredero al que sucede a título universal, y legatario al que sucede a título particular*”.

Por lo tanto, y como resume ALBALADEJO, “*es ser sucesor universal lo que hace heredero, y serlo particular, lo que hace legatario*”⁷: el testador no puede llamar a alguien como legatario,

⁶ OSSORIO MORALES, Juan: *Manual de sucesión testada*, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1957, pp. 176 y 344.

⁷ Vid. ALBALADEJO, Manuel: *Derecho civil*, t. V, *op. cit.*, p. 18.

No obstante, la identidad *legatario/sucesor mortis causa a título particular del causante* debe matizarse por cuanto la coincidencia entre ambos conceptos no es absoluta. Así, hay sucesores mortis causa a título particular del causante que no son legatarios (p. ej., el cónyuge

pero para que le suceda a título universal, o instituir un heredero para que le suceda como sucesor particular. Las cosas son lo que son y, por ello, el testador puede optar entre uno u otro tipo de institución (como heredero o como legatario), pero no romper su correspondencia con los tipos de sucesión que los identifican, intercambiando los efectos propios y exclusivos de una y otra.

En definitiva, que el sucesor testamentario lo sea a título de heredero o legatario dependerá de “la naturaleza intrínseca de la disposición, según su esencia y condiciones”⁸, lo que significa que dependerá de que el instituido sea *efectivamente* llamado por el causante como sucesor a título universal o a título particular.

La *posición jurídica* del instituido (de sucesor universal o particular) que el causante haya configurado en él con su designación, es lo que determina el título de su sucesión (su cualidad de heredero en el primer caso, y de legatario en el segundo), habida cuenta de que los *contenidos jurídicos* de ambas clases de sucesión (definidas -como ya se adelantó- por el llamamiento o no al pasivo hereditario) son inderogables por el testador (o, como dice, LÓPEZ Y LÓPEZ, “dichas posibilidades de configuración de la posición jurídica del sucesor tienen su límite en que los efectos que por el causante se le encadenen tienen

supérstite en cuanto que titular, como legitimario, del usufructo viual: es sucesor mortis causa particular del causante, pero *ex lege*, no *ex voluntate*, y, por tanto, no es legatario habida cuenta de que *legatario* es el sucesor mortis causa a título particular del causante *establecido por el propio causante*; los sucesores mortis causa a título particular del causante *legales* no son, por legales, legatarios); legatarios que no son sucesores *mortis causa del causante*, ni a título particular ni a ningún otro (p. ej., el legatario de un “legado de cosa del gravado”: el legatario es sucesor *inter vivos*, y lo es del propio heredero o legatario gravado con la manda) y legatarios que no son en absoluto *sucesores* (p. ej., el legatario de un “legado de liberación” o “perdón de deuda”).

Cabría salvar esta evidente inexactitud de la identificación legal, acudiendo al expediente de una interpretación restrictiva: si el legatario resulta ser *sucesor mortis causa del causante*, lo será siempre *a título particular*.

⁸ CASTÁN TOBEÑAS, José: *Derecho civil español, común y foral*, t. VI, vol. I, *op. cit.*, p. 103.

que ser los que la ley considera propios del título correspondiente⁹).

En otras palabras, se es heredero o legatario según que el testador vincule al llamado a los efectos propios y característicos de uno u otro título, de una u otra clase de sucesión. Se es heredero o legatario según el *contenido objetivo de la disposición*.

Ocurre, no obstante, que el Código civil no llega a concretar qué significa suceder (o disponer de los bienes) a título universal, y qué a título particular. La cuestión a plantearse, por tanto, es la de qué es lo que define a uno y otro tipo de sucesión; cuál es el rasgo que distingue a sus respectivas configuraciones jurídicas: sabiendo que es lo que determina que el tipo de sucesión sea universal o particular, habremos fijado qué es ser heredero y qué legatario.

Pues bien, partiendo de la acepción más común de *herencia* como “*patrimonio que deja [alguien] cuando fallece*”¹⁰, compuesto por activo -derechos- más pasivo -las deudas del causante-, lo primero que hay que aclarar respecto al binomio sucesión universal/sucesión particular (y, en su consecuencia, respecto a su equivalente heredero/legatario) es que, como ya advirtiera ARNOLD VINNIO¹¹, una cosa es suceder a título universal (y ser, por tanto, heredero -añadimos nosotros-) y otra muy distinta *suced*er en una universalidad a título singular, de igual modo que tampoco es lo mismo suceder a título particular (y ser, en su consecuencia, legatario) y *suced*er en una cosa cierta y determinada a título universal. Y ello porque, tal y como ya

⁹ VV.AA.: *Derecho de Sucesiones* (coordinador CAPILLA RONCERO, Francisco, MONTÉS PENADÉS, Vicente, y otros), *op. cit.*, p. 49.

¹⁰ ALBALADEJO, Manuel: *Derecho civil*, t. V, *op. cit.*, p. 10

¹¹ Cit. en VALLET DE GOYTISOLO, Juan: *Fideicomisos a término y condicionales y la cláusula Si sine liberis decesserit en el Derecho histórico de Castilla y en el Código civil*, en “Anuario de Derecho civil”, Instituto Nacional de Estudios Jurídicos, Madrid, 1956, p. 839, nota 199.

adelantamos en el capítulo anterior (*vid.* Cap. segundo, Apdo. I), el carácter particular (legatario) o universal (heredero) de una sucesión *mortis causa* no lo define la *forma de cuantificar el activo* (porcentual o singularizada) al que el instituido es llamado, sino la circunstancia de que el llamamiento incluya o no el pasivo hereditario.

El que una disposición sea a título universal (y, por tanto, el instituido sea heredero) o particular (y sea, por tanto, legatario) no depende de *a qué activo hereditario se es llamado* (su totalidad, una cuota o un elemento singular), sino de *si se es llamado o no a suceder en las deudas del causante*. En palabras de CASTRO LUCINI, “el heredero es un sucesor en la posición jurídica del causante, que, por ello, responde del pasivo, mientras que el legatario es simplemente un adquirente”¹².

Así, será universal la disposición (y heredero el sucesor) si el llamamiento, además de los derechos, tiene también por objeto el pasivo de la herencia; y ello aunque, en lo que respecta al activo hereditario, el llamado lo haya sido a una sola cosa, cierta y determinada (siendo posible, por tanto, que el “heredero” instituido en un bien singular *-institutio ex re certa-* sea tal heredero y no un legatario¹³).

Y será particular la disposición (y legatario el sucesor) si el llamamiento se hace con exclusión del pasivo hereditario, aunque se atribuya al designado una cuota o, incluso, la totalidad de la “herencia” (término que, en tal hipótesis, habrá de interpretarse en

¹² CASTRO LUCINI, Francisco: *Temas de Derecho sucesorio*, s. e., Madrid, 1987, p. 23.

¹³ Contrariamente, en apariencia, a lo que dispone el art. 768 del Código civil:

“El heredero instituido en una cosa cierta y determinada será considerado como legatario”.

Pero ocurre que este precepto no debe considerarse una norma imperativa -necesaria-, sino dispositiva -supletoria- y meramente interpretativa de la voluntad del testador. Así lo señala el Tribunal Supremo en su Sentencia de 9 de marzo de 1993, y con él la inmensa mayoría de nuestra doctrina (*vid.* LASARTE ÁLVAREZ, Carlos: *Principios de Derecho civil*, t. VII, *op. cit.*, p. 105).

su acepción más restringida de *parte activa* de la herencia -el *activo*, esto es, los derechos solamente-, o, para ser más exactos, en su acepción de *activo hereditario líquido*, entendido éste como el *remanente* o *saldo hereditario* que resta tras el pago de las deudas del causante y el cumplimiento de las cargas de la herencia¹⁴; e hipótesis en la que se podrá hablar, por tanto, del llamado “legado de parte alícuota” -*legatum partitionis*- como de un auténtico legado *strictu sensu*, en tanto que por “parte alícuota” habrá de entenderse no una *pars hereditatis* [‘cuota (parte alícuota) de la herencia’, entendida ésta como conjunto de activo y pasivo], sino una *pars bonorum* [‘cuota del activo hereditario o del activo hereditario líquido’]).

En resumen, que el sucesor testamentario lo sea a título de heredero o legatario dependerá de que el llamamiento sea hecho por el causante al activo y al pasivo de la herencia, o sólo al activo, respectivamente¹⁵.

En esta línea, apunta ROCA SASTRE que “la designación es la determinación de la persona del destinatario de la herencia o sucesión hereditaria y de la asignación o atribución a su favor efectuada por el testador o por la norma legal concreta, en contemplación de la muerte de su causante”¹⁶.

¹⁴ En cuanto a la distinción entre “deudas del causante” y “cargas de la herencia” o “cargas hereditarias”, *vid.* DíEZ-PICAZO, Luis, y GULLÓN, Antonio: *Sistema de Derecho civil*, vol. IV, *op. cit.*, pp. 553 y 554.

¹⁵ Obviamente, todo lo dicho se limita a la cuestión de *qué es ser* heredero o legatario. Cosa distinta (y objeto de una viva polémica doctrinal, así como de una muy mudable jurisprudencia) es cuál sea el criterio interpretativo adecuado para determinar *cuándo debe entenderse*, en presencia de una determinada disposición testamentaria, que estamos ante la institución de uno u otro, es decir, cuándo debe entenderse realizada una disposición a título universal (=heredero) y cuándo a título particular (=legatario); o, cambiando el enfoque, cómo tiene el testador que realizar la designación para que el instituido sea heredero o legatario (criterio que se denomina *subjetivo*, si atiende al *nomen*; *objetivo*, si atiende a la *asignatio*; o *mixto*, si atiende al *nomen* y a la *asignatio* conjuntamente).

¹⁶ ROCA SASTRE, Ramón-M^a: *La designación, la vocación y la delación sucesorias*, en “Problemática de la Ciencia del Derecho”, *op. cit.*, p. 737.

2.- Clases de *designación*

Como es sabido, atendiendo al *origen* de la designación del sucesor (a quien designa al heredero o legatario, en definitiva, a la voluntad que determina la delación [la persona o personas a las que debe serles ofrecida la herencia, o a las que se atribuye el legado]), el art. 658 del Código civil¹⁷ distingue entre la sucesión *testada*, *intestada* y *mixta*:

- **sucesión *testada*, *testamentaria* o *voluntaria*** (sucesión *voluntaria unilateral*), cuando el sucesor o sucesores son instituidos por el causante en su testamento (art. 763 C. c.);

- **sucesión *intestada*, *abintestato*, *legítima* o *legal*** (sucesión *legal supletoria* -y siempre universal [‘a título de heredero’]-), cuando, no habiendo testamento o resultando el testamento otorgado *ineficaz* -ya sea esta ineficacia originaria o sobrevenida- en cuanto a la disposición de los bienes del causante, o *carente de toda disposición patrimonial*, es la ley, y sólo la ley, la que directamente hace el llamamiento (art. 912 C. c.); y

- **sucesión *mixta*** (determinación *voluntaria* y *ex lege* de los sucesores del difunto), cuando, dándose la circunstancia de una insuficiencia o de una parcial ineficacia -originaria o sobrevenida- del testamento respecto, en ambos

¹⁷ Art. 658 del C. c.:

“La sucesión se defiere por la voluntad del hombre manifestada en testamento y, a falta de éste, por disposición de la Ley.

La primera se llama testamentaria, y la segunda legítima.

Podrá también deferirse en una parte por voluntad del hombre, y en otra por disposición de la Ley”.

casos, a la disposición de los bienes hereditarios por el testador, concurren a la designación de los sucesores de éste ambas voluntades, la testamentaria y la legal (si bien esta última respecto, únicamente, a los bienes hereditarios no dispuestos o de los que se hubiere dispuesto ineficazmente en el testamento).

A diferencia de lo que ocurre con otros Derechos -incluidos los Derechos forales- que sí la admiten, no cabe añadir a los términos de esta clasificación legal de la sucesión *mortis causa* (que atiende a sus orígenes o modos de delación) la llamada ***sucesión contractual*** (sucesión *voluntaria bilateral* frente a la sucesión *voluntaria unilateral*, que sería la sucesión testamentaria), que es la que se da cuando el heredero o legatario es nombrado, no por la voluntad unilateral del causante (expresada a través del negocio jurídico unilateral del testamento), sino en virtud de un pacto de éste con otra persona (*contrato sucesorio*).

Esta inadmisibilidad en el Derecho común de la sucesión contractual, resulta del principio general prohibitivo de la misma que establece el art. 1271, párr. 2, del C. c.:

“Sobre la herencia futura no se podrá, sin embargo, celebrar otros contratos que aquéllos cuyo objeto sea practicar entre vivos la división de un caudal y otras disposiciones particionales, conforme a lo dispuesto en el artículo 1056”¹⁸.

¹⁸ Y es que, como señala OSSORIO MORALES respecto a los intitulados *pactos sucesorios* de los que se habla en nuestro Código civil, “ninguno de ellos consagra en puridad una forma contractual de suceder” (*Manual de sucesión testada, op. cit.*, p. 13).

En contra DÍEZ-PICAZO y GULLÓN BALLESTEROS, que consideran que nuestro Código civil sí admite la sucesión contractual, aunque “sólo de manera excepcional y restringida”; señalando como tales *excepciones* las que resultan de los arts. 826, 831 y 1341 del Código civil (*Sistema de Derecho civil*, vol. IV, *op. cit.*, pp. 324, 509 y 510); y en la misma línea LASARTE, si bien añade como cuarta excepción la derivada, en su opinión, del art. 1271, p. 2, C. c. (LASARTE ÁLVAREZ, Carlos: *Principios de Derecho civil*, t. VII, *op. cit.*, p. 318).

Tampoco se le puede añadir, por regla general, la llamada **sucesión forzosa** o **legitimaria** como un *tipo* de sucesión o modo de adquirir autónomos, que coexista junto a las sucesiones *testada* e *intestada*; y ello porque la ley no atribuye directamente a los legitimarios la cuota del activo “líquido” de la herencia en que consiste su legítima -*pars valoris bonorum qua in specie heres solvere debet*-, es decir, no hay una sucesión *legal necesaria*.

No se puede hablar, por tanto, de una delación *legal forzosa* que conviva con la delación *testamentaria* y la *intestada*. No se puede hablar, en fin, de una delación *legitimaria* en nuestro Código civil (ni, por tanto, de una vocación legitimaria que la cause).

Y no hay esa *atribución legal directa de la legítima* (que justificaría el hablar de una sucesión *hereditaria forzosa*, en convivencia con la *testada* y la *intestada* como una tercera clase de sucesión), porque, una de dos:

- o hay testamento y el causante ha respetado en él la legítima, en cuyo caso los legitimarios reciben ésta por sucesión *testada*, no por una supuesta *sucesión forzosa*;
- o, si no hay testamento, la reciben por sucesión *intestada* (confundiéndose con la cuota hereditaria *abintestato*, eventualmente mayor).

En definitiva, la legítima resulta embebida en ambas sucesiones¹⁹.

¹⁹ Vid. LASARTE ÁLVAREZ, Carlos: *Principios de Derecho civil*, t. VII, *op. cit.*, p. 10.

Por el contrario, CASTÁN considera a la sucesión legitimaria como una modalidad especial de la sucesión testamentaria, exclusivamente (CASTÁN TOBEÑAS, José: *Derecho civil español, común y foral*, t. 6, vol. I, *op. cit.*, p. 47)

Y es que, pese al tenor literal del art. 806 C. c., que habla de que “*el testador no puede disponer*” de la legítima, es claro que el causante puede optar entre dejar actuar a la vocación hereditaria abintestato o atribuir el mismo el contenido de la legítima (es más, esto último lo puede hacer por cualquier título apto para ello -art. 815 C. c.- [institución de heredero, legado o donación] e, incluso, en algunos casos, ni siquiera está obligado a satisfacer la legítima en bienes de la herencia, sino que puede pagarla en dinero no herencial -arts. 821, 829, 839, 841, 1056, p.2, y 1062 del C. c.-).

La expresión “*no puede disponer*” no tiene más que un significado relativo: el testador no puede disponer de la legítima sino es en la forma y con las limitaciones que se establecen en los arts. 806 y ss. del C.c.²⁰.

En definitiva, y como dice CASTÁN:

“(...) *la que por inercia llamamos sucesión forzosa no es más que un límite establecido por la ley a las facultades de disposición por testamento o donación del causante, en beneficio de los legitimarios*”²¹. (En otras palabras, la legítima como -sólo- un límite a la libertad del sujeto de disponer de sus bienes, tanto *mortis causa*, como *inter vivos* a título gratuito²²).

No obstante, y como apunta ALBALADEJO, hay un supuesto excepcional en el que sí se puede hablar de *llamamiento legitimario* como de un *tertius genus* de llamamiento sucesorio (que coexiste con el llamamiento o vocación *legal* y el

²⁰ Tal y como resulta del art. 763, p. 2, C. c.:

“*El que tuviere herederos forzosos sólo podrá disponer de sus bienes en la forma y con las limitaciones que se establecen en la sección quinta de este capítulo*”.

²¹ CASTÁN TOBEÑAS, José: *Derecho civil español, común y foral*, t. 6, vol. III, 8.ª ed. revisada y puesta al día por José-Luis de los Mozos, Reus, Madrid, 1978, p. 17.

²² Vid. también DÍEZ-PICAZO, Luis, y GULLÓN, Antonio: *Sistema de Derecho civil*, vol. IV, *op. cit.*, p. 455.

testamentario) y, por tanto, en el que sí se puede hablar de sucesión *forzosa* (en un plano de igualdad con la sucesión *testada* y la *intestada*): *cuando resulta lesionada la legítima*, y ello ya se haya producido la lesión habiéndose otorgado testamento, porque entonces “los legitimarios reciben la legítima en concepto, no de sucesión *por* testamento, o de sucesión *sin* testamento, sino de sucesión *forzosa* o *impuesta* al difunto, es decir, de sucesión *contra* el testamento”²³; o faltando el mismo, por causa de que medien donaciones *inoficiosas* (donaciones lesivas para la legítima, otorgadas en vida por el causante), porque entonces “al morir no se produce una sucesión intestada normal sobre los bienes que deja, sino que, para protección de la legítima, hay que anular, para que sucedan los legitimarios en los bienes donados, las donaciones lesivas”²⁴ .

Asimismo, y según el *número de llamados*, la designación puede ser ***unipersonal*** o ***múltiple***, según que sean uno o varios los herederos designados (o legatarios, lo que de aquí en adelante ha de sobreentenderse).

Y ya por último, tratándose de la sucesión testada, la designación múltiple puede ser *simultánea*, *subsidiaria* o *sucesiva* según el *modo en como los nombrados vayan a ser llamados efectivamente a la herencia* (es decir, según la forma en que ésta se les vaya a deferir):

- **designación *simultánea o conjunta***, si los designados lo son para ser, todos ellos, herederos a la vez (institución de herederos pura y simple);

- **designación *subsidiaria***, para serlo uno en defecto del otro, que no quiere o no puede aceptar la herencia (sustitución vulgar); y

²³ ALBALADEJO, Manuel: *Derecho civil*, t. V, *op. cit.*, p. 9.

²⁴ ALBALADEJO, Manuel: “*Derecho civil*”, t. V, *op. cit.*, p. 9, nota 5.

- **designación *sucesiva***, si los designados lo son para ser herederos uno después de otro (sustitución fideicomisaria).

B) La designación de sucesor en la merced

A semejanza de lo que ocurre en la sucesión *mortis causa* ordinaria, en la sucesión nobiliaria también concurren dos distintas fuentes de llamamientos, dos distintas voluntades en orden a designar al sucesor en la merced, determinando la delación nobiliaria en su favor: la voluntad del Rey concedente del título nobiliario, explicitada en la Real Carta de creación (las llamadas “disposiciones irregulares de sucesión”), que es la primera fuente reguladora del orden de llamamientos a la sucesión de la dignidad (la ley fundamental de la merced); y, en defecto de previsión sucesoria expresa en dicha Carta, la voluntad de la ley, concretamente, la voluntad de las leyes *especiales* nobiliarias. Así resulta del art. 5 del Decreto de 4 de junio de 1948, que desarrolla la Ley de 4 de mayo de 1948 sobre Grandezas y Títulos nobiliarios (que restableció la legislación nobiliaria derogada por la II República):

“El orden de suceder en todas las dignidades nobiliarias se acomodará estrictamente a lo dispuesto en el Título de concesión y, en su defecto, al que tradicionalmente se ha seguido en esta materia”.

Es decir, el orden de sucesión en los títulos nobiliarios es el determinado en su Carta de creación -orden *irregular* de sucesión- (salvo las modificaciones que resulten de la Ley 33/2006, de 30 de octubre, *sobre igualdad del hombre y la mujer en el orden de sucesión de los títulos nobiliarios*, cuyo art. 2 impone expresamente la ineficacia -privación de efectos jurídicos- de las cláusulas sucesorias de las Cartas de creación que excluyan o posterguen a la mujer

respecto del varón); y, en defecto de previsión sucesoria expresa en dicha Carta, el orden “que tradicionalmente se ha seguido en esta materia” (orden *regular* de sucesión, respecto al que se discute si es el propio de los mayorazgos regulares -Ley 40 de Toro- o el orden de suceder en la antigua Corona de Castilla -Ley II, Título XV, Partida II del Código de las Siete Partidas de Alfonso X el Sabio-).

Son éstas las llamadas “sucesión irregular” y “sucesión regular”, que constituyen las dos clases de sucesión nobiliaria que se pueden distinguir atendiendo a la voluntad que determina la delación, y que operan como sucesión *principal* y sucesión *legal supletoria*, respectivamente.

Las diferencias con sus *correspondientes* en la sucesión ordinaria (la sucesión testamentaria y la intestada) se limitan, en lo que respecta al binomio sucesión irregular/sucesión testamentaria, a que la voluntad del causante, fuente de llamamientos en ésta, es sustituida en aquélla (en la que el causante es el concesionario o primer poseedor de la merced) por la voluntad del Rey concedente del título; y en lo que respecta a la relación sucesión regular/sucesión intestada, la diferencia se limita a que, siendo en ambos casos la ley la fuente de designación de los sucesores, en la sucesión regular esta ley (voluntad que fija el orden de sucesión) no se identifica con el Código civil -ni con el Derecho foral-, como ocurre en la sucesión intestada, sino con las leyes *especiales* nobiliarias (Partidas o Leyes de Toro).

Respecto al *número de llamados*, la designación nobiliaria no admite las variantes de la ordinaria: la designación de sucesor en la merced es siempre **múltiple**, pues plural es el número de nombrados. Y en cuanto el *modo en como los designados vayan a ser llamados efectivamente al título*, la designación es **sucesiva**, dado que los designados lo son para ser sucesores uno después de otro.

En esta primera fase, la singularidad más importante que la sucesión nobiliaria presenta respecto a la sucesión hereditaria, en su concreta modalidad de sustitución fideicomisaria, es la de que la designación de sucesores en el derecho sobre el título nobiliario no tiene límite alguno, pues se proyecta indefinidamente en el tiempo: se trata de un *indefinidamente* múltiple llamamiento a la merced de carácter sucesivo; de una *serie indefinida de llamamientos sucesivos*, que crea un orden plural, sucesivo y *tendencialmente perpetuo* de sucesores en la merced.

En realidad, es ésta la diferencia más notable entre el mecanismo de la sucesión nobiliaria y el de la sustitución fideicomisaria del Código civil, considerados en su totalidad: las dos instituciones comparten el denominador común de un orden sucesivo de llamamientos, pero a diferencia de lo que ocurre en la segunda, en la que el número de éstos está imperativamente limitado (art. 781 del Código civil)²⁵, en la sucesión nobiliaria no hay límite alguno, resultando un *orden sucesivo de llamamientos indefinidamente múltiples*.

2.^a APERTURA DE LA SUCESIÓN HEREDITARIA / APERTURA DE LA SUCESIÓN NOBILIARIA

²⁵ Art. 781 C.c.:

“Las sustituciones fideicomisarias en cuya virtud se encarga al heredero que conserve y transmita a un tercero el todo o parte de la herencia, serán válidas y surtirán efecto siempre que no pasen del segundo grado, o que se hagan en favor de personas que vivan al tiempo del fallecimiento del testador”.

Del que resulta -según opinión doctrinal mayoritaria- que sólo puede haber dos sustitutos sucesivos, salvo que todos los fideicomisarios designados vivan al morir el causante, en cuyo caso no hay límite de número.

A) La apertura de la herencia

La *apertura de la sucesión* (o *apertura de la herencia* o *herencia abierta*, utilizando el término *herencia* en su sentido más propio y usual de *patrimonio del difunto*, que incluye, por tanto, a los bienes atribuidos a título de legado) es la situación a la que pasa el patrimonio del causante cuando éste fallece²⁶ o, ausente, adquiere firmeza la declaración judicial de su fallecimiento²⁷, y consiste en que el conjunto de las relaciones jurídicas patrimoniales transmisibles de las que ésta era sujeto, activo o pasivo, *se mudan en herencia*, esto es, se quedan *transitoriamente sin titular* (“vacantes”, en lo que atañe a la posición -activa o pasiva- que ocupaba en ellas el difunto) y a

²⁶ Es lo que viene a disponer el art. 657 del C.c., aunque con desafortunada expresión:

“Los derechos a la sucesión de una persona se transmiten desde el momento de su muerte”.

²⁷ Art. 196, párr. 1, del C.c., que dispone:

“Firme la declaración de fallecimiento del ausente, se abrirá la sucesión en los bienes del mismo, procediéndose a su adjudicación por los trámites de los juicios de testamentaria o ab intestato, según los casos, o extrajudicialmente”.

Por otra parte, el art. 195 C.c. establece:

“Por la declaración de fallecimiento cesa la situación de ausencia legal, pero mientras dicha declaración no se produzca, se presume que el ausente ha vivido hasta el momento en que deba reputársele fallecido, salvo investigaciones en contrario.

Toda declaración de fallecimiento expresará la fecha a partir de la cual se entienda sucedida la muerte, con arreglo a lo preceptuado en los artículos precedentes, salvo prueba en contrario”.

Algunos autores afirman la retroactividad de la apertura de la sucesión a la fecha fijada en la declaración de fallecimiento como fecha en la que se entiende sucedida la muerte, por exigirlo así la conciliación del art. 196 con este art. 195, puesto todo ello en relación con la normativa general (arts. 657 y 661) que preceptúa que la apertura de la sucesión se produce en el momento del fallecimiento de la persona (*vid.*, en cuanto al planteamiento de la cuestión, DÍEZ-PICAZO, Luis, y GULLÓN, Antonio: *Sistema de Derecho civil*, vol. IV, *op. cit.*, pp. 327 y 328).

disposición de que en ellas se subroga otra persona. En definitiva, queda *abierto* el camino para suceder en las mismas²⁸.

Frente a la herencia “abierta”, la herencia “presunta” es la situación en la que se encuentra la herencia cuando aún no es tal herencia, esto es, cuando aún no ha muerto el causante.

Que la muerte de la persona es lo que determina la apertura de su sucesión y la puesta en marcha, *strictu sensu*, del proceso sucesorio correspondiente, resulta de los artículos 657 y 661 del C. c.:

- Art. 657: “*Los derechos a la sucesión de una persona se transmiten desde el momento de su muerte*”, y

- Art. 661: “*Los herederos suceden al difunto por el hecho sólo de su muerte en todos sus derechos y obligaciones*”.

Y por eso declara el art. 991 C. c.:

“Nadie podrá aceptar ni repudiar *sin estar cierto de la muerte de la persona a quien haya de heredar* y de su derecho a la herencia”.

²⁸ En otras palabras, con el fallecimiento de su titular, aquel conjunto de relaciones jurídicas transmisibles “*se ha convertido en herencia, en espera de un sucesor*” (LACRUZ, en LACRUZ BERDEJO, José-Luis, y SANCHO REBULLIDA, Francisco de Asís: *Elementos de Derecho civil*, t. V, *op. cit.*, p. 43).

Cabe precisar, no obstante, que la jurisprudencia ha insistido en que el sujeto de un derecho puede estar transitoriamente *indeterminado*, pero *no faltar*, pues “*es principio de todo Ordenamiento que los derechos no pueden existir sin pertenecer a un sujeto*” (SSTS de 17 de abril de 1953, 29 de enero de 1955, 26 de enero de 1959, 14 de mayo de 1975, etc.).

B) La apertura de la sucesión nobiliaria

La sucesión nobiliaria se abre una única vez: cuando fallece el fundador o primer poseedor del título nobiliario. Y ello es debido a la condición de bien vinculado de éste.

Así, pues, la sucesión en el título nobiliario queda abierta en el momento del fallecimiento del concesionario de la dignidad, que es el único causante. A éste le suceden los posteriores y sucesivos poseedores del título que, en su consecuencia, *no se suceden entre sí (sólo se sustituyen entre sí)*, sino que suceden al concesionario. Todos ellos traen *causa directa* del fundador de la merced: éste es el causante de todos, y todos son “herederos” de él.

En palabras de ALBALADEJO, refiriéndose concretamente a los títulos nobiliarios, “el *sucesor* se entiende que lo es del que primeramente recibió la gracia del título, no del último tenedor”²⁹.

Y en esta misma línea se pronuncia, desde siempre, el Tribunal Supremo. Así, SSTs de 21 de abril de 1961, 26 de junio de 1963, 21 de mayo de 1964, 7 de diciembre de 1965, 7 de julio de 1986, 13 de octubre de 1993, 29 de septiembre de 2003, etc. Valgan por todas las siguientes resoluciones que transcribo:

- STS de 7 de julio de 1986:

“El Título nobiliario, una vez creado, no tiene más fuente que la ley concesionaria, y no se transmite a los sucesores por los actos del

²⁹ ALBALADEJO, Manuel: *Derecho civil*, t. V, *op. cit.*, p. 14

*padre o del ascendiente, ni aun en los casos de cesión o de renuncia, como tampoco ninguno de los llamados puede vincular con sus actos o con sus omisiones a los demás instituidos; o sea, que **el derecho a la merced no se deriva de la anterior posesión de ella por el padre, por el ascendiente o por cualquier otro pariente, sino que se recibe del fundador por el hecho de pertenecer al linaje**, con total y absoluta independencia de los actos de los demás llamados a la posesión de la gracia“;*

- STS de 13 de octubre de 1993:

*“Son caracteres genuinos (...) que **los tenedores no suceden al inmediato anterior sino al primer instituido** y por derecho de sangre, no por aplicación de las normas de la sucesión, **de modo que cuando fallece el primer beneficiario se abre la sucesión regida por la sola voluntad y múltiples llamamientos sucesivos que la han de respetar. La muerte es la causa del llamamiento**“; y*

- STS de 29 de septiembre de 2003:

*“... es una regla general que **quien accede a la posesión de un título por muerte del que lo ostenta, no hereda a éste, sino al primero que fue llamado**”.*

Así pues, fallecido el poseedor de una merced, el sucesor en el título no lo adquiere porque lo herede *de éste*. Ni tampoco lo adquiere porque, siendo como es el derecho sobre el título nobiliario un derecho extrapatrimonial (bien personal que, en cuanto tal, no forma parte del patrimonio de su titular, ni, en su consecuencia, fallecido éste, integra su herencia), *le suceda* en él por fuera de la herencia de acuerdo con las reglas sucesorias del Código civil (o Derecho foral); esto es, el nuevo poseedor tampoco recibe la merced

extraherencialmente *del titulado anterior* (en cuanto que sucesor -por heredero- de éste).

Recordemos que en el caso de los derechos *no patrimoniales* que sobreviven al causante, sucede en ellos quien sea su heredero, pero sin formar parte de la herencia; esto es, los recibe el heredero del fallecido, pero *por fuera de la herencia*, dada su condición de bienes ajenos al patrimonio. En definitiva, los adquiere éste *por ser su heredero y, en cuanto que heredero, su sucesor en los elementos no herenciales*; pero recibéndolos como elementos ajenos a la herencia de aquél, dada su naturaleza extrapatrimonial: derechos que se adquieren por ser el sucesor del causante, pero no como herencia del mismo (*vid. supra* Cap. II, Apdo. II).

En resumen, el nuevo poseedor no adquiere el derecho sobre el título nobiliario ni “iure hereditario”, ni “iure successionis” *respecto al último tenedor*. No recibe el título porque suceda en él *al* titulado fallecido: ni porque lo herede de él, ni porque le suceda en aplicación de las normas sucesorias comunes.

El nuevo poseedor recibe la merced porque sucede en ella a su fundador, y ello por la *naturaleza vincular* de los títulos nobiliarios.

Efectivamente, el que cada nuevo poseedor del título nobiliario suceda en éste al primer poseedor (concesionario del título) y no al último, es consecuencia del carácter vincular de las mercedes (*vid. supra* Cap. II, Apdo. II, Subapdo. A).

Es esta condición *vincular* de los títulos nobiliarios la que explica, pues, que en todos los cambios de titular (ya sea por fallecimiento, cesión, renuncia, etc.) sea el concesionario, y no el titulado sustituido, quien transmita el derecho

sobre la merced al nuevo llamado que pasa a poseerla; de modo que cada uno de los sucesivos poseedores del título no es causahabiente de su antecesor, sino del fundador de aquél. Éste es el *causante de todos ellos*, el causante del título que recibe cada uno de los posteriores tenedores. En otras palabras, el título *no es sucesión del poseedor fallecido*, sino *sucesión del fundador de la merced* que va al nuevo poseedor después de haber ido al anterior (fallecido, cedente, distribuyente, etc.): aquél simplemente la recibe después de éste.

A título de recapitulación, y trasladando el punto de vista a una perspectiva dinámica de la sucesión nobiliaria, podría optarse por la formulación siguiente: en la vida de un título nobiliario tiene lugar una única apertura de la sucesión respecto al mismo, que se produce en el momento del fallecimiento de la persona a la que se concedió la merced (*concesionario, fundador o primer poseedor* del título). Posteriormente lo que hay es, sólo, una delación sucesiva que se repite ilimitadamente en el tiempo; de manera que con el fallecimiento de cada uno de los sucesivos poseedores del título (o, en su caso, con la cesión o distribución *inter vivos* otorgadas por éstos, o sentencia de mejor derecho genealógico o rehabilitación) no se abre una nueva sucesión respecto a la merced, sino que, simplemente, se produce una nueva delación, que se va repitiendo con cada nuevo fallecimiento que tiene lugar (o, en su caso, con la concurrencia de cualquiera de las demás circunstancias alternativas productoras de la delación, antes referidas). Delaciones que, por tanto, siempre tienen su origen causal en aquélla sucesión, en la muerte del concesionario de la merced.

En definitiva, con el fallecimiento, cesión, distribución, etc., de cada uno de los sucesivos causahabientes del título nobiliario, se va cubriendo una etapa más de la única sucesión abierta que existe en él, la de su concesionario, en cuanto que aquellas circunstancias suponen, simplemente, la activación de una nueva y mera delación, que tiene siempre su origen en el fallecimiento de dicho concesionario.

Por último, cabe destacar que el desenvolvimiento descrito de esta fase sucesoria viene a avalar, sin duda alguna, nuestra tesis de que la sucesión nobiliaria es una verdadera y propia sucesión *mortis causa* en el sentido *civil* y *estricto* del término. Y es que si nos liberamos de la acusada vocación de *diferenciación* respecto al Derecho civil, que tradicionalmente ha caracterizado a la doctrina nobiliaria (y de la que, curiosamente, parece haberse contagiado incluso la jurisprudencia)³⁰, e incluimos en nuestro campo de atención el Código civil, el resultado inmediato es que este mecanismo de funcionamiento sucesorio (una única apertura y sucesivas delaciones) enseguida se nos hace familiar: es idéntico al de la sustitución fideicomisaria que regulan los artículos 774 a 789 del Código civil.

Efectivamente, la posición del fundador de la merced se asemeja (en este aspecto) a la del fideicomitente, de la misma manera que la de los sucesivos titulados se asemeja a la de los fideicomisarios, antes de adquirir la merced, y a la de los fiduciarios, después de entrar en su posesión.

Así, el llamado al título nobiliario/fideicomisario, aunque recibe la merced después de haberla tenido hasta su fallecimiento su anterior poseedor/fiduciario, no sucede a éste, sino al fundador del título/fideicomitente, de quien es, pues, “heredero”. Todos y cada uno de los poseedores de una merced/fiduciarios-fideicomisarios son sucesores del concesionario del título/fideicomitente. Todos y cada uno de los poseedores de una merced son meros intermediarios entre el concesionario y los poseedores posteriores que le siguen en la sucesión.

³⁰ Vid. *supra* PRESENTACIÓN.

3.^a VOCACIÓN A LA HERENCIA / VOCACIÓN AL TÍTULO NOBILIARIO:

A) Vocación a la sucesión ordinaria

Fallecido el causante y abierta, en su consecuencia, su sucesión, la *vocación a la sucesión* (o *invitación, llamada o llamamiento a la herencia* - utilizando el término “herencia”, también aquí, en su sentido más propio y usual de *patrimonio del difunto*, que incluye a los bienes atribuidos a título de legado-) es la *fijación jurídica que se hace en ese momento de quienes son los que tienen posibilidades de convertirse en sus sucesores* (ya sea a título de herederos o de legatarios), esto es, de quienes son los posibles destinatarios de la herencia; y ello con independencia de cual sea el fundamento jurídico y el grado de consistencia (probabilidad de realización) de esa posibilidad.

La *vocación a la herencia* es, en definitiva, el llamamiento a la sucesión a todos los que *virtualmente* están destinados a ella tanto por la voluntad del causante (los herederos y/o legatarios instituidos por éste en su testamento, caso de haberlo otorgado), como de la ley (todos los posibles herederos intestados, incluyendo al propio Estado -o, en su caso, algunas Comunidades Autónomas- como último heredero legal posible). Es la llamada que se hace, simultánea y conjuntamente, a todos los posibles beneficiarios de la herencia, ya lo sean de una manera principal o subsidiaria, simultánea o sucesiva, o de una manera inmediata, aplazada o condicional³¹; e independientemente, por tanto, de que lleguen o no a serlo³².

³¹ Cabe advertir que en el caso de las instituciones condicionales o a término no faltan autores que entienden que lo que se retrasa no es sólo la delación sino, también, la vocación misma (vid. Díez-PICAZO, Luis, y GULLÓN, Antonio: *Sistema de Derecho civil*, vol. IV, *op. cit.*, p. 329).

Atendiendo a este aspecto subjetivo de sus destinatarios, ROCA SASTRE define la *vocación a la sucesión* como el llamamiento de quienes forman el “cuadro o dispositivo de designaciones hereditarias posibles [que tiene asignado el causante cuya sucesión se abre], formado por la efectuadas por el mismo causante en su testamento y por las señaladas por las normas legales concretas, y distribuidas ordenadamente en rango o rangos de sucesividad. Al abrirse la sucesión de dicha persona, todas estas designaciones alcanzan relevancia jurídica surgiendo la vocación hereditaria respectiva, pero solamente en las designaciones que figuran en el primer rango o lugar la vocación produce sus efectos plenos, entre ellos el característico de la delación [ya sea ésta simultánea -inmediata- o diferida]”³³.

Y atendiendo a sus efectos, apunta ALBALADEJO que la *vocación a la sucesión* consiste “en ser convocado a suceder *posiblemente*”³⁴.

A modo de síntesis, la vocación sucesoria podría ser definida, en fin, como el llamamiento en abstracto a la herencia a todos los que agotan el grupo del que necesariamente ha de salir el sucesor.

Excepción hecha del “transmisario” del *ius delationis* que, por la muerte del titular de este derecho que falleció sin haberlo ejercido, puede heredar *directamente* al primer causante -si

³² Desde otro punto de vista (su relación con la *designación de sucesor*), apunta ROCA SASTRE que “la vocación hereditaria es la entrada en vigor o actuación jurídica de la designación de heredero hecha por el causante (en testamento eficaz) o por la norma legal concreta (fundada en la relación de parentesco, con designación en último lugar del Estado), cuyo entrar en eficacia jurídica tiene lugar en el momento de abrirse la sucesión, siempre que el destinatario exista y sea capaz para suceder” (*La designación, la vocación y la delación sucesorias*, en “Problemática de la Ciencia del Derecho”, *op. cit.*, p. 744).

³³ ROCA SASTRE, Ramón-M.^a: *La designación, la vocación y la delación sucesorias*, en “Problemática de la Ciencia del Derecho”, *op. cit.*, p. 754.

³⁴ ALBALADEJO, Manuel: *Derecho civil*, t. V, *op. cit.*, p. 34.

acepta su herencia-, sin haber recibido previamente vocación a su herencia (sin haber sido llamado a su sucesión), ni haberse ésta deferido a su favor³⁵.

En su consecuencia, son *llamados (reciben vocación)* los que se encuentran incluidos en el orden de llamamientos (tanto en el testamentario, si lo hubiere, como, en todo caso, en el orden legal de suceder), cualquiera que sea su posición en el mismo o grado de preferencia³⁶; y que, además:

1º) sean persona, física o jurídica (arts. 744, 745 y 746 del C. c., de los que resulta que en nuestro Derecho rige el principio general de que todo sujeto de Derecho, ya sea persona física o jurídica, goza de capacidad sucesoria), o, en terminología de algunos autores, “no estén incursos en alguna de las incapacidades absolutas previstas en el art. 745 del C. c.”³⁷ ;

2º) hayan sobrevivido al causante (requisito para poder suceder que implícitamente resulta de lo dispuesto en los arts. 33, 190, 758 y 766 del C. c.)³⁸; y

³⁵ Vid. DÍEZ-PICAZO, Luis, y GULLÓN, Antonio: *Sistema de Derecho civil*, vol. IV, *op. cit.*, p. 330).

³⁶ La vocación convierte en *efectivos* esos llamamientos *virtuales* que son las designaciones. Por eso, a la vocación se le denomina también *llamamiento efectivo*.

³⁷ Y es que la consecuencia de la “incapacidad absoluta”, esto es, de ordenar una disposición testamentaria en favor de quien no es persona, es la nulidad absoluta de dicha disposición (así lo dispone expresamente el art. 755 del C. c.) como consecuencia de la inexistencia de beneficiario; **excluyéndose, por tanto**, la delación y **la previa vocación a favor de dicho “incapaz”**.

³⁸ En cuanto a esta *supervivencia al causante* como presupuesto o requisito para suceder, cabe precisar que, si bien es evidente que no puede suceder el instituido (designado) heredero o legatario que muere antes que el causante (arts. 758 y 766 del C. c.), tampoco cabe la sucesión en el caso de conmoriencia (art. 33 del C. c.): para suceder a alguien es preciso *sobrevivirle*.

No obstante, lo que no es preciso es que el designado exista *ya* en el momento en el que fallece el causante. Así, es válida la institución de heredero o legatario en favor de un *nasciturus* (concebido pero no nacido en el momento del fallecimiento del causante), según

3º) tengan *aptitud legal* para suceder al causante, esto es, no estén incurso en ninguna de las llamadas “incapacidades relativas” (en realidad, prohibiciones) previstas en los arts. 752 a 754 del C. c.³⁹

resulta del art. 29 del C. c. Pero también lo es la institución en favor de un *concepturus* (ni siquiera concebido a dicha fecha), según señala el Tribunal Supremo en sus Sentencias de 25 de abril de 1963, 3 de abril de 1965, 4 de febrero de 1970 y 28 de noviembre de 1986, entre otras muchas, y la DGRN en su Resolución de 29 de enero de 1988; o la institución de heredero o legatario otorgada a favor de una persona jurídica en proceso de constitución (en definitiva, una persona jurídica existente como organización -ya sea ésta una *universitas personarum* o una *universitas bonorum*-, pero que jurídicamente carece de personalidad al abrirse la sucesión por no estar aún debidamente constituida), según resulta de la STS de 28 de noviembre de 1986, así como de la Ley 30/1994, de 24 de noviembre, y de la Ley 50/2002, de 26 de diciembre, para el supuesto específico de las fundaciones testamentarias; o, incluso, la otorgada a favor de una persona jurídica cuyos trámites de constitución -siempre que ésta sea posible- ni siquiera se hubieran iniciado (por tanto, persona jurídica existente sólo como mero proyecto de futuro).

En su consecuencia, también todos éstos serán llamados a la sucesión (recibirán vocación a la sucesión), caso de haber sido designados herederos o legatarios. En realidad, se trata de instituciones de heredero o legatario sometidas a condición suspensiva: la condición de que el designado llegue a nacer (con las condiciones que señala el art. 30 del C. c.) o llegue a ultimarse su constitución como persona jurídica; quedando, entretanto, la herencia en administración.

³⁹ El efecto fundamental de la violación de estas prohibiciones es el mismo que el que se da en el caso de las incapacidades absolutas (*vid.* art. 755 C. c. y nota anterior, si bien en este caso la nulidad de pleno derecho se produce como consecuencia de la vulneración de normas prohibitivas -art. 6, apdo. 3, C. c.-) y, por tanto, se traduce en que los incursos en ellas son excluidos de la vocación.

Por otro lado, a diferencia de las llamadas *incapacidades absolutas y relativas*, la *indignidad* (arts. 756, 713 y 111 del C. c.) no es, en mi opinión, una causa de nulidad de pleno derecho de la disposición testamentaria, por lo que no excluye la delación a favor del indigno -ni, por tanto, la previa vocación-, sino que funciona con una mecánica similar a la de la anulabilidad: la delación -y la vocación- se produce a su favor y deviene heredero si acepta, pero tal delación tiene lugar con efectos claudicantes, pues el aceptante permanece como tal heredero bajo la amenaza de una acción de los interesados para removerlo, para obtener la anulación (¿o tal vez la resolución?) de su llamamiento, que se producirá con efecto retroactivo al día de la apertura de la sucesión (arts. 760 y 762 del C. c.).

En definitiva, el indigno puede adquirir la herencia, pero su adquisición es impugnabile. En este sentido se pronuncian, entre otros, CASTRO LUCINI (*Temas de Derecho sucesorio*, *op. cit.*, pp. 185, 187 y 191) y PUIG BRUTAU (*Compendio de Derecho civil*, vol. IV, *op. cit.*, p. 249); si bien la doctrina se encuentra muy dividida (para una pedagógica síntesis del estado actual de la cuestión, *vid.* LASARTE ÁLVAREZ, Carlos: *Principios de Derecho civil*, t. VII, *op. cit.*, pp. 46 y 47).

Todos estos tienen la posibilidad (con una mayor o menor expectativa de convertirse en realidad) de ser sucesores, y por eso son, todos ellos, convocados simultáneamente a la sucesión: son *llamados a ser posibles sucesores*.

Así pues, con la apertura de la sucesión *son llamados a la herencia (reciben la vocación)*, todos juntos y a la vez, los herederos testamentarios instituidos pura y simplemente, que tienen una posibilidad *inmediata* de ser herederos; los herederos intestados, con una posibilidad *subsidiaria* o *inmediata* de serlo, según que haya testamento (lo serán si los herederos testamentarios no quieren o no pueden aceptar la herencia) o no lo haya; los herederos sometidos a término inicial y los sustitutos fideicomisarios no condicionales, con una posibilidad *aplazada*; y los herederos sometidos a condición suspensiva (incluyendo al *nasciturus*, al *concepturus* y a la persona jurídica pendiente de constitución), así como los sustitutos fideicomisarios condicionales y los sustitutos vulgares, todos ellos con una posibilidad *eventual*.

B) Vocación al título nobiliario

La *vocación al título nobiliario* y la *vocación a la herencia* sólo difieren en su objeto. Prueba de ello es que, excepción hecha de este elemento, sus respectivas definiciones son perfectamente intercambiables: si ésta es la fijación jurídica que se hace al tiempo del fallecimiento del causante de quienes son los que, en ese momento, tienen posibilidades de convertirse en sus sucesores; aquélla podría ser definida como la fijación jurídica que se hace al tiempo del fallecimiento del concesionario de la merced de quienes son los que, en ese momento, tienen posibilidades de convertirse en los subsiguientes nuevos titulados.

Otras variantes definitorias que acreditan esa sinonimia: “Llamada a los posibles destinatarios de la herencia/título nobiliario”, “invitación en abstracto a los que agotan el grupo del que necesariamente ha de salir el heredero/los sucesivos nuevos titulares de la dignidad nobiliaria” ...

La *vocación nobiliaria* es, pues, el llamamiento en abstracto a la sucesión en la merced que tiene lugar, en el momento del fallecimiento de su concesionario o primer poseedor (apertura de la sucesión nobiliaria), en favor de todos los que *virtualmente* están destinados a él porque, estando incluidos en su orden de llamamientos, le han sobrevivido (aunque no existan todavía: *nasciturus* y *concepturus*). En definitiva, porque son todos ellos los posibles sucesores en la merced, ya sea su posibilidad de sucesión una posibilidad directa e inmediata, en el caso del que ocupa el primer lugar en el orden de sucesión; o eventual, en el caso de los que siguen a éste en dicho orden de sucesión (los cuales sólo pasarán a ostentar el título si aquél o, en general, los anteriores en el orden de preferencia, no quieren o no pueden suceder en la merced).

A modo de síntesis (y parafraseando, una vez más, lo dicho respecto la vocación sucesoria), la vocación nobiliaria podría ser definida como el llamamiento en abstracto a la merced a todos los que integran (y agotan) el orden de llamamientos del que necesariamente han de salir los sucesivos nuevos titulares de la dignidad nobiliaria.

El efecto directo, propio e inmediato de la vocación a una sucesión nobiliaria es la atribución al llamado del *derecho genealógico al título nobiliario*, término común en la doctrina nobiliaria. Este *derecho genealógico al título nobiliario*, que no es sino el derecho a poseer (*ius possidendi*) la merced, corresponde -independientemente de que la posea o no- a todo el que pertenece al *círculo de los llamados* a la misma (los que han recibido la

vocación a su sucesión), de acuerdo con el orden de sucesión que le sea propio.

Dentro de él se distingue entre *el mejor derecho genealógico absoluto al título nobiliario* y el *mejor derecho genealógico relativo*, según cual sea el grado de preferencia de la vocación, que viene determinado por el puesto que se ocupa en el orden de sucesión.

El *absoluto* es el derecho genealógico (el derecho a poseer la merced) que, en virtud de la vocación, adquiere el llamado al título que mejor situado está -frente a todos los demás llamados- en el orden de llamamientos de la merced para suceder en ella. Su derecho es preferente frente a todos los de los demás llamados, o, si se prefiere, éstos poseen un “inferior derecho genealógico que el suyo” (Sentencia del Tribunal Supremo de 7 de julio de 1986).

El titular de este derecho es el llamado *óptimo poseedor* o *heredero óptimo*.

Y *el mejor derecho genealógico relativo al título nobiliario* es el derecho a poseer éste que corresponde a todos los demás llamados al título; esto es, el derecho que corresponde a todos los que, aun encontrándose dentro de los llamamientos a la sucesión, no son el *óptimo sucesor* por no ocupar el primer lugar en el orden de sucesión de la merced.

Esta diferencia entre ambas figuras (o grados del derecho genealógico) se recoge así en la STS de 7 de julio de 1986:

“... para suceder en tales mercedes, ni para obtener su rehabilitación se exige la prueba de ser heredero óptimo, sino simplemente «encontrarse dentro de los

llamamientos de la sucesión» -artículo. tercero, apdo. F del Real Decreto de ocho de julio de mil novecientos veintidós-, **teniendo declarado el Consejo de Estado con reiteración que «el solicitante no está obligado a demostrar su derecho preferente frente a todos, y por ello se concede la rehabilitación sin perjuicio de tercero»** (Expediente siete mil trescientos treinta y tres). **En vía judicial, cualquier prellamado puede hacer valer su derecho frente a otro prellamado que posea con inferior derecho genealógico que el suyo, en base, precisamente, a la aludida cláusula de «sin perjuicio de tercero de mejor derecho», con la que es obligado expedir toda Real Carta de sucesión o de rehabilitación, sea cual fuere la causa que las motiva (artículo diez del Real Decreto de veintisiete de mayo de mil novecientos doce). La condición de tercero de mejor derecho, no sólo se predica del heredero óptimo, sino también de cualquier prellamado a la sucesión, y de ahí que el artículo sexto, del Real Decreto de veintisiete de mayo de mil novecientos doce autorice que «puede reclamar cualquiera que se considere con derecho a la sucesión»; ya dispuso el artículo siete del Real Decreto de catorce de noviembre de mil ochocientos ochenta y cinco... «podrá hacerse merced de la grandeza o título al que en juicio ordinario se le hubiese declarado como más próximo en defecto del primero».** La interpretación que propugna el recurrente llevaría a la conclusión de que esa especial reserva de derechos a favor de terceros prellamados sería ilusoria al carecer de eficacia jurídica incluso con respecto al poseedor óptimo, ya que en la mayoría de los casos, su rigurosa probanza «erga omnes», deviene materialmente imposible por tratarse de una prueba esencialmente negativa a través de numerosas generaciones, que la doctrina clásica calificó con acierto de «diabólica», que de exigirse provocaría manifiesta indefensión, razones todas ellas que imponen la desestimación del presente motivo”.

4.^a DELACIÓN DE LA HERENCIA⁴⁰ / DELACIÓN DE LA MERCED:

A) La delación de la herencia

1.- Concepto

La situación de *herencia deferida* es aquélla en la que se encuentra la herencia cuando es *ofrecida* al primero de entre los convocados para, si así lo quiere, adquirirla *ya*.

Más concretamente, y teniendo en cuenta que rige en nuestro Derecho el sistema romano de adquisición de la herencia mediante la aceptación (frente al sistema germánico de adquisición *ipso iure* de la herencia, con el poder de repudiarla [adquisición de la herencia *automáticamente* -sin necesidad de aceptación- desde y por el solo hecho de la muerte del causante⁴¹, aunque quepa su repudiación]), puede precisarse aún más el concepto, definiendo la situación de *herencia deferida* como aquélla en la que se encuentra la herencia cuando es *ofrecida* a quien, mediante la *aceptación*, puede hacerla suya (o repudiarla) por ocupar el primer puesto dentro del grupo de los *convocados* (los

⁴⁰ En este caso sí utilizo el término *herencia* excluyendo a los bienes legados.

⁴¹ No obstante, también en este sistema cabe hablar de *delación*, aún siendo una delación distinta, toda vez que en lugar de tener como efecto la atribución al llamado del derecho de aceptar o repudiar la herencia, le atribuye directa y automáticamente la herencia misma: desde la delación hay *ya* heredero -aunque con el poder de repudiar-, y no un mero sujeto con el poder de convertirse -aceptando- en tal (*vid.* ALBALADEJO, Manuel: *Derecho civil*, t. V, *op. cit.*, p. 36).

que han recibido *vocación*). La *delación de la herencia* es su efectiva *puesta a disposición* de este llamado.

Atendiendo a sus efectos, la *delación* de la herencia se define por la atribución actual del *ius delationis*: *derecho hereditario* o *derecho de adir la herencia* (llamado *ius delationis* por provenir de la delación -ofrecimiento- de la herencia) que es el derecho de adquirir *ya* la herencia mediante su aceptación (de convertirse *ya* en heredero mediante la aceptación de la herencia) o de repudiarla⁴².

En definitiva, y a título de recapitulación, la *delación* es el *ofrecimiento actual* de la herencia a aquél de los llamados que puede adquirirla *ya* mediante la aceptación, o rechazarla mediante su repudiación, por ocupar el primer lugar en el orden de los posibles sucesores.

En palabras de CASTÁN, es el *efectivo llamamiento* del sucesor:

“es la delación de la herencia, como ya hemos dicho, el llamamiento efectivo hecho a la persona del sucesor [frente al llamamiento virtual, que sería la designación hecha en testamento o por la ley⁴³] para que, mediante la aceptación, pueda adquirir la herencia”⁴⁴.

⁴² Vid. DÍEZ-PICAZO y GULLÓN BALLESTEROS que apuntan que el *derecho de adir la herencia* o *ius delationis* es el derecho de asumir la cualidad de heredero y de adquirir, en su consecuencia, la herencia, mediante su aceptación; o de rechazar aquella cualidad y, por tanto, la herencia misma, mediante su repudiación (DÍEZ-PICAZO, Luis, y GULLÓN, Antonio: *Sistema de Derecho civil*, vol. IV, *op. cit.*, p. 527). O CASTÁN, que señala que el *ius delationis* es “el derecho de aceptar o repudiar la herencia” (*Derecho civil español, común y foral*, t. 6, vol. I, *op. cit.*, p. 139).

En síntesis, fallecido el causante, el que resulte llamado a su herencia y sea el *preferente* entre los convocados, tiene el derecho hereditario, que es el derecho de aceptarla o repudiarla.

⁴³ Vid. DÍEZ-PICAZO, Luis, y GULLÓN, Antonio: *Sistema de Derecho civil*, vol. IV, *op. cit.*, p. 329.

⁴⁴ CASTÁN TOBEÑAS, José: *Derecho civil español, común y foral*, t. 6, vol. I, *op. cit.*, p.135.

O, como apunta ROCA SASTRE, “la *delación* hereditaria no es otra cosa que *este efecto de atribuir al designado el derecho a suceder* (...) al causante, mediante poner a su disposición la sucesión o herencia, que puede hacer suya con su aceptación”⁴⁵.

La delación será **testamentaria** o **intestada** (también llamada **abintestato**) según se haga, respectivamente, en favor de personas que hayan sido instituidas sucesoras por el causante en su testamento o, a falta de testamento eficaz, en favor de las personas señaladas por la ley⁴⁶.

Distinta a la *delación de la herencia* es la *delación del legado*, que consiste en la atribución inmediata y automática, al fallecimiento del testador, del legado al llamado a éste, si bien con derecho de renunciarlo. Y es que, a diferencia de lo que ocurre con la adquisición de la herencia *por la aceptación*, la adquisición del legado se produce *automáticamente*: al fallecimiento del testador, el legatario se convierte automáticamente en titular de lo legado; adquiere directamente el propio derecho legado *ipso iure*, automáticamente, sin necesidad de aceptación (art. 881 C. c.), aunque sin perjuicio de su derecho a repudiar lo atribuido (art. 888 C. c.).

En definitiva, el legado se adquiere por su delación, sin necesidad de aceptarlo; o, en otras palabras, la delación produce *ipso iure* la adquisición del legado, aunque se puede repudiar.

En su consecuencia, la delación del legado no atribuye *ius delationis* alguno; o, si se prefiere, al menos no uno del mismo contenido que el que atribuye la delación de la herencia: en su

⁴⁵ ROCA SASTRE, Ramón-M.^a: *La designación, la vocación y la delación sucesorias*, en “Problemática de la Ciencia del Derecho”, *op. cit.*, p. 744.

⁴⁶ *Sucesores intestados*, los llamados por la ley a suceder, que son determinados parientes y, a falta de ellos, el Estado.

caso, el *ius delationis* que atribuiría la delación del legado sería el derecho legado mismo, junto con la facultad de renunciar a él (repudiándolo) o de ratificar su adquisición -ya producida automáticamente con el fallecimiento del causante- (aceptándolo, lo que no supone sino una renuncia tácita de la facultad de renunciar).

Aunando en una las dos figuras: *delación* como *ofrecimiento* de la herencia o *atribución* del legado, según se trate de una u otra institución.

2.- Sistemas de delación

Atendiendo al momento en que tiene lugar la delación con relación a la apertura de la sucesión (y su correspondiente vocación), se pueden distinguir los siguientes supuestos o *sistemas* de delación en la sucesión hereditaria⁴⁷:

2.1.- Delación inmediata (o directa) y única⁴⁸, cuando la delación coincide con la apertura de la sucesión y se produce, por tanto, al mismo tiempo que la vocación (tiene lugar ésta y, además, la delación a favor del preferente de entre los convocados), sin volver a darse posteriormente.

Caso de ser varios los llamados que ocupan el primer lugar en el orden sucesorio, la delación, además de ser *inmediata*, será

⁴⁷ Los casos que se enumeran en cada sistema, aun siendo los más característicos, son meramente ejemplificativos de cada tipo de delación. En las enumeraciones que siguen no hay pretensión alguna de exhaustividad.

⁴⁸ “Única” no en el sentido de *unipersonal*, pues pueden ser varias las delaciones por ser varios los llamados que ocupan el mismo primer lugar en el orden de sucesión, sino en el sentido de que la delación no se repite en el tiempo (de tal modo que, caso de ser *múltiple*, las delaciones serán *simultáneas* y coincidiendo con la vocación).

también *múltiple*; y, por tanto, en cuanto que plural e inmediata, se traducirá en delaciones *simultáneas*: la herencia se ofrece a todos ellos a la vez.

La delación *inmediata* y *única* es la propia de los siguientes supuestos (salvo frustración de la primera delación intentada, en cuyo caso entraríamos en el sistema de las delaciones *sucesivas*: p. ej., repudiada la herencia por el primero de entre los convocados, la delación se repite a favor del que le sigue en el orden de sucesión, y así sucesivamente hasta llegar, en su caso, al Estado):

a) Institución de heredero pura⁴⁹, así como en los casos de ***falta del llamamiento testamentario*** o de ***ineficacia originaria⁵⁰*** del mismo (esta última por causa de no ser persona el instituido, premoriencia o incapacidad relativa⁵¹): en el primer caso (*institución de heredero pura y simple*), la delación se produce a favor del instituido, en el segundo (*falta de la vocación testamentaria*), a favor de los herederos intestados; y, en el tercero (*ineficacia originaria de la designación testamentaria*), a favor de aquél a quien subsidiariamente corresponda -el siguiente en grado de preferencia- de

⁴⁹ *Institución de heredero pura* es la que no se encuentra sometida a circunstancia alguna que limite sus efectos, esto es, no sujeta ni a condición ni a término.

⁵⁰ Entendiendo por “ineficacia originaria” la no sobreviniente con posterioridad al fallecimiento del causante (p. ej., por incumplimiento de la condición suspensiva puesta a la institución de heredero).

⁵¹ Recordemos (*vid. supra* nota 39, párrafos 2 y 3) que la indignidad (arts. 756, 713 y 111 C. c.) no es una causa de nulidad de pleno derecho (ineficacia originaria) de la disposición testamentaria, sino que funciona con una mecánica similar a la anulabilidad, por lo que no excluye la delación a favor del indigno: la delación se produce a su favor y deviene heredero si acepta, pero tal delación se produce con efectos claudicantes, pues éste permanece como tal heredero bajo la amenaza de una acción de los interesados para *removerlo*, para obtener la anulación de su sucesión con efectos retroactivos a la fecha de fallecimiento del causante. En su consecuencia, caso de ser removido el sucesor indigno y producirse, por tanto, una -nueva- delación, estaríamos en la hipótesis de delaciones *sucesivas*.

acuerdo con la voluntad del testador o, en su caso, conforme al orden legal de suceder.

En los tres casos, el llamado adquiere -nace- el *ius delationis* al fallecimiento del causante.

b) Institución de heredero bajo condición resolutoria si ésta no se cumple: la delación -del heredero condicional- no sólo será inmediata (simultánea al fallecimiento del causante), sino también única, si al final resulta que la condición falta. Al no cumplirse la condición resolutoria, la titularidad de los bienes hereditarios del heredero condicional deviene *definitiva*: cesa la amenaza de resolución de los efectos producidos; esto es, termina la amenaza de cesar de ser heredero, para convertirse en heredero *definitivo*.

c) Institución de heredero a término, inicial (suspensivo) o final (resolutorio), así como en el caso de las **sustituciones fideicomisarias no condicionales** (la *sustitución fideicomisaria pura* y la *sometida a término*):

- En la ***institución de heredero a término inicial*** la herencia se defiere, *a la vez*, al heredero intestado (primer heredero, tal y como resulta del art. 805 C. c.) y al testamentario (segundo heredero).

Efectivamente, fallecido el causante, la delación no se produce únicamente a favor del primer heredero (el heredero abintestato), sino también y simultáneamente a favor del segundo heredero (el heredero testamentario), que en su momento pasará a ocupar el lugar del anterior.

Así resulta del art. 799 del Código civil pues, según una constante y reiterada doctrina jurisprudencial, aunque su tenor literal hable de “*condición*

suspensiva”, en realidad se está refiriendo al *término inicial*, *cierto* pero *indeterminado* (también llamado término *indeterminado* o término *certus an et incertus quando*), que es el término que necesariamente ha de venir, aunque se ignore cuándo⁵²:

“La condición suspensiva no impide al heredero o legatario adquirir sus respectivos derechos y transmitirlos a sus herederos, aun antes de que se verifique su cumplimiento”.

La lectura es clara: el instituido heredero bajo término inicial⁵³ adquiere al fallecimiento del causante el *ius delationis*, y por eso, porque lo tiene, lo puede transmitir (consagrando, así, el art. 799 C. c. la transmisión a sus herederos de ese derecho hereditario aplazado -el denominado *ius transmissionis*-, si el llamado fallece antes de la llegada del término⁵⁴).

⁵² La aparente contradicción entre este precepto y el art. 759 del mismo cuerpo legal ha sido explicada por la doctrina del Tribunal Supremo (SSTS de 6 de diciembre de 1957 y de 3 de noviembre 1989, entre otras muchas) en el sentido de que el art. 799 sería la consecuencia de una errónea traducción (por literal) de los preceptos del Código napoleónico de 1804 (art. 1041), Código civil italiano de 1865 (art. 854) y el portugués de 1867 (art. 1810), en los que está inspirado, ya que éstos, pese a hablar de “condición”, no emplean la palabra en su significado técnico estricto, sino que se refieren en realidad a la institución de heredero sometida a *término indeterminado* -término *certus an, incertus quando*- (no a la institución hecha bajo una verdadera y propia *condición suspensiva*).

En su consecuencia, debe entenderse que el art. 799 C. c. se refiere a la institución de heredero sometida a *término inicial indeterminado*, y el art. 759 a la institución de heredero bajo *condición suspensiva*.

⁵³ El precepto alude sólo al termino inicial *indeterminado*, pero es claro que si establece la adquisición del *ius delationis* por el heredero aplazado en tal caso, con mucha mayor razón lo adquirirá también el instituido a término inicial *determinado* (término *cierto* y *determinado* o término *certus an et certus quando*), pues en tal caso ni siquiera concurre la incertidumbre respecto al *cuándo* de la llegada del término.

⁵⁴ Así resulta del art. 1006 C. c. que dispone:

“Por muerte del heredero sin aceptar ni repudiar la herencia pasará a los suyos el mismo derecho que él tenía”.

Éste es el llamado *derecho de transmisión* o *ius transmissionis*: deferida -testamentaria o legalmente- una herencia, y fallecido el titular del *ius delationis* (*transmitente* del *ius delationis*) antes de haber llegado a ejercerlo -aceptando o repudiando aquélla-, su *ius delationis* se transmite a sus herederos (*transmisarios*). El *ius transmissionis* o *derecho de transmisión* es,

En definitiva, si el instituido fallecido antes de la llegada del término transmite su *ius delationis* a sus propios herederos, se debe a que este derecho ya estaba en su patrimonio desde la apertura de la sucesión. Sólo esto, su titularidad por el heredero instituido a término inicial, puede explicar esa heredabilidad o transmisibilidad del *ius delationis*.

Así pues, en el caso de la imposición testamentaria de un término suspensivo a la institución de heredero, fallecido el testador, la institución produce los efectos jurídicos que le son propios y, por tanto, tiene lugar la delación a favor del instituido o segundo heredero (junto con la delación a favor del primer heredero o heredero legítimo).

El heredero aplazado adquiere ya el *ius delationis* (este derecho nace) con la apertura de la sucesión.

Lo que sí ocurre es que, pese a haberlo adquirido, el llamado testamentariamente no puede ejercitar su *ius delationis* (no puede aceptar la herencia) hasta que el término llegue. Al fallecimiento del causante el *ius delationis* del instituido a término es ya un derecho, pero un derecho cuyo ejercicio no es posible hasta el vencimiento del plazo. Y es que si bien el derecho no pende del término, sí pende de éste su ejercicio: el instituido a término inicial adquiere el *ius delationis* desde la muerte del testador, pero los

en definitiva, la transmisión hereditaria del *ius delationis* del llamado al que se le ha deferido una herencia, pero que ha fallecido sin haberlo usado (esto es, sin haberse pronunciado sobre la aceptación o la repudiación de la herencia).

Según DÍEZ-PICAZO y GULLÓN, el precepto transcrito no ha de considerarse una norma de Derecho imperativo (*Sistema de Derecho civil*, vol. IV, *op. cit.*, p. 330, si bien parece contradecirse con lo que los mismos autores dicen en la p. 399). En la misma línea, ALBALADEJO (*Derecho civil*, t. V, *op. cit.*, p. 47) y LASARTE (*Principios de Derecho civil*, t. VII, *op. cit.*, p. 24). Esto es, el causante puede excluir la transmisión del *ius delationis*, obligando así a que si el llamado muere sin ejercitarlo, la herencia se defiera -otra vez- a favor del que le siga en el orden de sucesión.

efectos *de la adquisición* (el ejercicio del derecho, es decir, la posibilidad de aceptar la herencia) quedan aplazados hasta la llegada del término.

En definitiva, el derecho se adquiere, pero su efectividad queda aplazada. Se suspende, no la adquisición del derecho por el llamado, sino simplemente la efectividad o ejecución del llamamiento.

Todo esto se puede condensar diciendo que, en materia sucesoria, el término inicial no es un término *de eficacia* o *esencial* (término al que se somete el negocio que hace que los efectos jurídicos de éste -la adquisición, modificación o extinción de derechos- no se produzcan hasta que el término llegue), pero sí es un término *de ejercicio* o *de ejecución* del negocio (expresión que se utiliza cuando el término al que se somete el negocio no impide que este produzca sus efectos jurídicos, la adquisición del derecho que sea su efecto, sino el ejercicio de éste: el derecho, ya nacido con la celebración del negocio, no puede ejercerse hasta la llegada del término): el término suspende, no la *eficacia* de la institución (la adquisición del *ius delationis*, que es el efecto de la institución de sucesor), sino su *ejecución* o *consumación*. En otras palabras, el término suspende el *ejercicio* del derecho a la sucesión, *ya nacido* con la muerte del testador.

- En la ***institución de heredero a término final***, fallecido el causante, la delación, a la vez que tiene lugar a favor del heredero testamentario, también se produce simultáneamente a favor del heredero intestado.

En este caso, el que con la apertura de la sucesión no sólo se produzca la delación a favor del instituido heredero bajo dicho término (primer llamado o primer heredero), sino que la herencia también se defiera simultáneamente a favor del heredero intestado (segundo llamado o segundo heredero), se debe a que, pendiente el término, la situación de éste (en lo que se refiere a la delación) es exactamente la misma que la de los instituidos bajo término inicial:

el término final del instituido opera como término inicial para el heredero abintestato. Por tanto, también resulta de aplicación a este segundo llamado el art. 799 del Código civil y, en su consecuencia, el término final no retrasa la delación a su favor: no retrasa la adquisición por el segundo heredero del *ius delationis*, sólo retrasa su ejercicio hasta la llegada del término.

- En las **sustituciones fideicomisarias no condicionales** (la pura⁵⁵ y la sometida a término), fallecido el causante, la delación, a la vez que tiene lugar a favor del fiduciario, también se produce simultáneamente a favor del fideicomisario.

No obstante, la delación a favor del fideicomisario -su efecto- es distinta de la delación a favor del heredero. Es idéntica a la del legado. Así, ya se trate de un fideicomiso de herencia o de legado, la delación fideicomisaria, como la del legado, no tiene como efecto atribuir al fideicomisario un *ius delationis* a la herencia fideicomitida, sino la propia herencia fideicomitida, directa e inmediatamente (la delación le hace adquirir automáticamente el fideicomiso), aunque con la facultad de repudiarla.

La adquisición del fideicomiso es, pues, exactamente igual que la del legado.

Efectivamente, como señala ALBALADEJO:

“... el fideicomisario recibe una delación a la herencia fideicomitida que le convierte automáticamente en heredero (en el puesto del fiduciario que ha dejado de serlo) del sustituyente, a reserva de poder repudiar al fideicomiso. De

⁵⁵ La sustitución fideicomisaria *pura* (también llamada *ordinaria* o *simple*) es, en realidad, una institución a término (en la que el término lo marca la muerte del fiduciario), como nos recuerda OSSORIO MORALES (*Manual de sucesión testada, op. cit.*, p. 277).

modo que mientras no haga esto es heredero sin necesidad de aceptación”⁵⁶.

“En el fideicomiso, la delación a favor del fiduciario es, como la delación de la herencia normal, un ofrecérsela para que la haga suya si la acepta. Pero la delación a favor del fideicomisario es, como la del legado (pues por razones históricas el fideicomiso recibe en ciertos extremos la regulación del legado), la atribución automática al fideicomisario de la herencia fideicomitida, aunque con derecho a deshacerse de ella repudiándola”⁵⁷.

Así pues, la delación fideicomisaria no consiste en la atribución al sustituto fideicomisario del derecho de aceptar o repudiar la herencia fideicomitida, sino en la atribución a éste de la propia herencia fideicomitida directamente, con el poder de repudiarla. Y es que, llegado que sea el evento determinante de la delación (fallecimiento del testador, en la sustitución fideicomisaria a término -comprendiendo la pura-, y cumplimiento de la condición, en la sustitución fideicomisaria condicional), lo que ocurre en virtud de ésta no es que los bienes fideicomitidos se le ofrezcan al fideicomisario para que, mediante su aceptación, pueda hacerlos suyos, sino que éste adquiere ya la herencia fideicomitida *ipso iure*, automáticamente, sin necesidad de aceptación. Esto es, la adquisición de la herencia fideicomitida se produce por el solo hecho de la delación (delación y adquisición coinciden): la herencia pasa *ipso iure* (sin necesidad de aceptación) al sustituto desde la muerte del testador o el cumplimiento de la condición (aunque, naturalmente, sin perjuicio del derecho del sustituto fideicomisario a repudiar lo atribuido).

⁵⁶ VV. AA.: *Comentario del Código civil*, t. I, *op. cit.*, p. 1923. *Vid.*, también, DíEZ-PICAZO, Luis, y GULLÓN, Antonio: *Sistema de Derecho civil*, vol. IV, *op. cit.*, pp. 406 y 407.

⁵⁷ ALBALADEJO, Manuel: *Derecho civil*, t. V, *op. cit.*, p. 276, nota 2.

Por su parte, ROCA SASTRE llega a mantener que “en el fideicomiso puro, más que delación hay transmisión” (*La designación, la vocación y la delación sucesorias*, en “Problemática de la Ciencia del Derecho”, *op. cit.*, p. 768, nota 68).

En su consecuencia, la entrega que ha de hacer el fiduciario -o sus herederos- al sustituto fideicomisario es una mera *puesta en posesión* de dichos bienes fideicomitidos, una simple *entrega material* o *desplazamiento posesorio* que no perfecciona la adquisición del derecho sobre ellos, por cuanto ésta, insistimos, ya se perfeccionó cuando falleció el testador -fideicomiso puro y a término- o se cumplió la condición -fideicomiso condicional-.

Esta *entrega* no desempeña, en definitiva, el papel de la *tradición* (necesaria para la transmisión del derecho de propiedad sobre la cosa vendida), porque el fideicomiso ya pertenecía al fideicomisario desde entonces, desde el fallecimiento del testador o, en su caso, el cumplimiento de la condición⁵⁸.

La *inmediatez* de esta delación a favor del fideicomisario (esto es, su simultaneidad con el fallecimiento del fideicomitente) resulta del art. 784 del Código civil, que dispone:

“El fideicomisario adquirirá derecho a la sucesión desde la muerte del testador, aunque muera antes que el fiduciario [o que la llegada del término]. El derecho de aquél pasará a sus herederos”.

Su lectura es idéntica a la del art. 799 C. c., relativo a la institución de heredero sometida a término inicial: en el mismo momento del fallecimiento del fideicomitente, el fideicomisario adquiere el derecho sobre la herencia fideicomitida; y por eso, porque lo tiene (porque ya está en su patrimonio), lo

⁵⁸ Desde la concurrencia de estas circunstancias, el fideicomisario adquiere la titularidad dominical de la herencia fideicomitida a consecuencia de su delación, aunque en el caso de las sustituciones fideicomisarias pura y a término se imponga distinguir -como más adelante veremos- entre *perfección* y *eficacia* de la adquisición del derecho sobre los bienes fideicomitidos: al fallecimiento del testador se produce la *perfección* de la adquisición del derecho (el sustituto adquiere su derecho sobre el fideicomiso), pero no su *eficacia*, habida cuenta de que los efectos de la adquisición (el ejercicio del derecho) quedan aplazados hasta la muerte del fiduciario o la llegada del término.

puede transmitir a sus propios herederos si muere antes que el fiduciario o antes de que llegue el término.

No obstante, y como ocurría también en el caso del heredero instituido a término inicial o del heredero abintestato (segundo heredero) de la institución sometida a término final, los *efectos de la adquisición* también quedan aplazados hasta la llegada del término: pese a que al fallecimiento del causante-fideicomitente tiene ya lugar la delación a favor del fideicomisario (*sustituto o segundo heredero*) no condicional y, por tanto, éste adquiere ya en este momento el derecho sobre la herencia fideicomitida, no puede ejercitarlo hasta que el fiduciario (*instituido, sustituido o primer heredero*) muera o el término llegue. Esto es, el sustituto adquiere el derecho, pero la efectividad del derecho (su ejercicio) queda aplazada.

Y es que tampoco en estos casos el término es un término *de eficacia*, sino que lo es *de ejercicio*: el sustituto adquiere su derecho -sobre la herencia fideicomitida- desde la muerte del testador, pero los efectos de la adquisición (el ejercicio del derecho) quedan aplazados hasta la muerte del fiduciario o la llegada del término.

O, en palabras de CASTÁN:

“... el Código civil (...) establece que **el fideicomisario adquiere el derecho desde la muerte del testador**, y aunque muera antes que el fiduciario, transmite desde aquel instante su derecho a los herederos (art. 784). Claro es que **esto se refiere al caso de que la sustitución no se haya hecho bajo condición**, pues el caso del fideicomiso condicional se regiría por el art. 759 (sentencias de 9 de julio de 1910 y 9 de abril de 1928), y que, por otra parte, **no es óbice para que el**

momento de pedir la herencia el fideicomisario sea el de la muerte del fiduciario”⁵⁹.

Frente a la tesis expuesta de que en los casos de institución de heredero sometida a término -inicial o final- y de sustitución fideicomisaria no condicional -pura y a término-, *la delación a favor del segundo heredero se produce ya al fallecimiento del causante*, si bien aquél no puede ejercitar su *ius delationis* o su derecho sobre la herencia fideicomitida hasta que llegue el término (el término como *término de ejercicio*), no faltan importantes autores que discrepan sosteniendo que el régimen a aplicar es el mismo que el de la institución de heredero sometida a condición suspensiva y la sustitución fideicomisaria condicional: *la delación a favor del segundo heredero no se produce cuando muere el testador, sino cuando llega el término* (incluyendo como tal la muerte del fiduciario), de tal manera que a la muerte del causante hay vocación sin delación.

En su consecuencia, el segundo heredero no adquiere *ius delationis* ni derecho sobre la herencia fideicomitida alguno, ni siquiera de ejercicio diferido: el instituido a término inicial, el heredero abintestato de la institución a término final y el sustituto fideicomisario incondicional no adquieren derecho alguno con la apertura de la sucesión, sólo una mera *expectativa de derecho* (del derecho que en el futuro recibirán con la delación, esto es, la expectativa del *ius delationis* o del derecho sobre la herencia fideicomitida) que únicamente se convertirá en derecho definitivo (*ius delationis* o derecho sobre la herencia fideicomitida) cuando el término llegue⁶⁰.

⁵⁹ CASTÁN TOBEÑAS, José: *Derecho civil español, común y foral*, t. 6, vol. II, *op. cit.*, p. 243.

⁶⁰ Expectativa de un derecho -del derecho a la herencia- que nacerá (el derecho) cuando el término llegue, pues con éste se produce la delación.

Los defensores de esta tesis propugnan, por tanto, que en materia sucesoria el término inicial no es un término *de ejercicio*, sino un término *de eficacia*⁶¹.

Y se basan en la literalidad del art. 805 del Código civil:

*“Será válida la designación de día o de tiempo en que haya de comenzar o cesar **el efecto de la institución de heredero o del legado.***

⁶¹ Entre los autores que mantienen esta postura se encuentran ALBALADEJO, Manuel: *Derecho civil*, t. V, *op. cit.*, pp. 35, 94, 257 y 288, en lo que respecta a la institución a término inicial, y pp. 275-277 y 283 para la sustitución fideicomisaria pura y a término; CASTRO LUCINI, Francisco: *Temas de Derecho sucesorio*, *op. cit.*, p. 171, en lo que respecta a la institución a término inicial, y págs. 219, 220 y 272 para la sustitución fideicomisaria pura o a término.

En contra (y, por tanto, defendiendo la tesis primera, a la que nos adscribimos), PUIG BRUTAU (*Compendio de Derecho civil*, vol. IV, *op. cit.*, pp. 405 y 411 en lo que respecta a la institución de heredero sometida a término inicial -excepción hecha de la institución de heredero a término final, en la que aprecia la existencia de un orden sucesivo de llamamientos: p. 411-); OSSORIO MORALES, Juan: *Manual de sucesión testada*, *op. cit.*, pp. 276 y 285 en cuanto a la sustitución fideicomisaria a término, y pág. 228 en cuanto a la institución de heredero a término inicial o final; Díez-PICAZO, Luis, y GULLÓN, Antonio: *Sistema de Derecho civil*, vol. IV, *op. cit.*, p. 392 en lo que respecta a la institución a término inicial y final (por su remisión a las normas de las sustituciones fideicomisarias puras”, y pág. 406 para la sustitución fideicomisaria a término (incluyendo la pura), si bien con el matiz en ambos casos de que no sólo se produce la delación a favor del segundo heredero (heredero instituido a término inicial, heredero legítimo en la institución a término final o fideicomisario) con la apertura de la sucesión del causante, sino que, además, aquél puede ejercitar ya su *ius delationis* desde ese mismo momento, puede aceptar o repudiar la herencia sin tener que esperar a que llegue el término.

CASTÁN parece pronunciarse en la misma línea que ALBALADEJO en lo que respecta a la institución de heredero sometida a término (*Derecho civil español, común y foral*, t. 6, vol. II, 7.^a ed. revisada y puesta al día por José Batista Montero-Ríos, José-María Castán Vázquez y Juan Vallet de Goytisolo, Reus, Madrid, 1973, p. 185), pero curiosamente se decanta por la tesis defendida en la presente obra respecto a la sustitución fideicomisaria no condicional (*Derecho civil español, común y foral*, t. 6, vol. I, *op. cit.*, p. 138; y *Derecho civil español, común y foral*, t. 6, vol. III, *op. cit.*, p. 243). En similares -y, por tanto, contradictorios- términos se pronuncia también LASARTE (LASARTE, Carlos: *Principios de Derecho civil*, t. VII, *op. cit.*, p. 116, puesta en relación con la 113, respecto a la institución de heredero sometida a término; y pp. 140 y 147, en lo que respecta a la sustitución fideicomisaria ordinaria o pura -curiosamente no menciona a la sustitución fideicomisaria a término-).

ROCA SASTRE se pronuncia, precisamente, a la inversa: se decanta por nuestra tesis en lo que respecta a la institución de heredero sometida a término (*La designación, la vocación y la delación sucesorias*, en “Problemática de la Ciencia del Derecho”, *op. cit.*, pp. 744, 746 y 747), pero se inclina por la tesis de Albaladejo en lo que respecta a la sustitución fideicomisaria no condicional (*La designación, la vocación y la delación sucesorias*, en “Problemática de la Ciencia del Derecho”, *op. cit.*, p. 768).

En ambos casos, hasta que llegue el término señalado, o cuando éste concluya, se entenderá llamado el sucesor legítimo. Mas en el primer caso, no entrará éste en posesión de los bienes sino después de prestar caución suficiente, con intervención del instituido”.

De este precepto se desprendería, pues, que en materia sucesoria el término establecido es, como regla general, término *de eficacia* (frente al término en materia de obligaciones que sería, contrariamente, término *de cumplimiento*, a la luz de lo dispuesto en el art. 1125, párr. 1, C. c.: “*Las obligaciones para cuyo cumplimiento se haya señalado un día cierto, sólo serán exigibles cuando el día llegue*”); y ello porque por “efecto de la institución de heredero o del legado” entienden la delación misma, el propio *ius delationis* (o, en su caso, el derecho sobre la herencia fideicomitida), no su ejercicio (posibilidad, directa e inmediata, de convertirse en heredero)⁶².

En esta línea se manifiesta ALBALADEJO cuando señala:

“(…) el término, fijando el día en que han de comenzar (término inicial) o cesar (término final) los efectos de la institución de heredero o de legatario, hace que el instituido tenga derecho a la sucesión *desde* que llega el primero, o *hasta* que llega el último, y *hasta* aquél o *desde* éste, lo tiene el heredero intestado (art. 805)”⁶³.

No obstante, y para salvar la evidente contradicción en la que, manteniendo esta interpretación, se incurre con los arts. 799 y 784 del C. c., ALBALADEJO arguye que cuando estos preceptos hablan de “derecho”, lo hacen “inexactamente”⁶⁴: no se

⁶² Argumento literal que podría ser concluyente sino fuera porque es bien sabido que la terminología del Código civil no siempre es exacta y rigurosamente técnica.

⁶³ ALBALADEJO, Manuel: *Derecho civil*, t. V, *op. cit.*, p. 257.

⁶⁴ ALBALADEJO, Manuel: *Derecho civil*, t. V, *op. cit.*, p. 276.

debe entender *derecho strictu sensu*, sino mera *expectativa de derecho*. Y en cuanto a la transmisión hereditaria que disponen estos artículos (la de la expectativa -según ellos- del *ius delationis* o del derecho sobre la herencia fideicomitida), se aclara que ninguna razón de principio se opone a la transmisibilidad de una expectativa de derecho cuando se trata de la expectativa originada a favor del segundo heredero por una institución a término -inicial o final- o por una sustitución fideicomisaria no condicional -pura o a término-, esto es, cuando se trata de una expectativa de *ius delationis* o de derecho sobre la herencia fideicomitida. Y ello porque ésta es una “expectativa [expectativa del derecho a la herencia] segura (...), aunque el derecho no se adquirirá hasta que el término llegue”⁶⁵.

Expectativa “segura” por cuanto *seguro* es el derecho del que es expectativa (*ius delationis* o derecho sobre la herencia fideicomitida), dado que la circunstancia de la que pende el nacimiento de éste -de la que pende la delación-, esto es, la llegada del término (incluyendo la muerte del fiduciario), no es un hecho incierto, sino un hecho *futuro pero cierto, seguro*, en cuanto que necesariamente ha de llegar, aunque se ignore cuándo; y ello hace, repetimos, que al fallecimiento del causante ya sea seguro el derecho a su herencia, ya haya “seguridad o certidumbre del derecho que (...) se tendrá a la herencia”⁶⁶.

Y todo ello por contraposición a la que expectativa que crea la muerte del causante en el caso de una institución de heredero o sustitución fideicomisaria condicionales, que es una expectativa meramente *provisional*, pues la es de un derecho que no es seguro, habida cuenta de que su nacimiento depende de un hecho futuro e incierto como es el cumplimiento de una condición.

En definitiva, y a título de recapitulación, según ALBALADEJO a la muerte del causante lo que adquiere el

⁶⁵ ALBALADEJO, Manuel: *Derecho civil*, t. V, *op. cit.*, p. 94.

⁶⁶ *Vid.* nota anterior.

segundo heredero es la *expectativa* del derecho a la herencia que a la llegada término recibirá por la delación. Y nada se opone a la transmisibilidad hereditaria de dicha expectativa porque la es de un derecho *seguro*, de un derecho de futuro *nacimiento seguro*, dado que la delación que lo crea es *seguro* que se va a producir habida cuenta de que todo plazo (incluido, obviamente, el de la vida del primer heredero) es *seguro* que ha de vencer.

En su consecuencia, sería por esto por lo que los artículos 799, en el caso de la institución de heredero sometida a término inicial o final, y 784, en el caso de la sustitución fideicomisaria no condicional -pura o a término-, dispondrían su transmisibilidad (repetimos, que partiendo de la hipótesis de que el “derecho” del que hablan estos preceptos no deba entenderse como *derecho strictu sensu*, sino como mera *expectativa de derecho*), excluyéndola el art. 759 en el caso de la institución de heredero sometida a condición suspensiva y, por extensión, en el caso de la sustitución fideicomisaria condicional: porque en los dos primeros supuestos, la expectativa (del *ius delationis* o del fideicomiso) que se recibe al morir el causante es la de un derecho futuro *seguro* (pues segura es la llegada del término y, por tanto, la delación futura, el nacimiento futuro del derecho), y por ello es transmisible; mientras que en los dos últimos, la expectativa, lejos de ser la de un derecho que sea seguro que nacerá en el futuro, lo es de un derecho *incierto* en cuanto que dependiente del cumplimiento de una condición, y por ello dicha expectativa no se transmite a los herederos de su titular si éste muere antes de que la condición se cumpla.

2.2.- Delación diferida y única, que es la que tiene lugar en el caso de la ***institución de heredero bajo condición suspensiva***, pues al fallecimiento del causante tiene lugar la vocación sin que al mismo tiempo se produzca la delación: ésta se difiere al cumplimiento de la condición, momento en el que tiene lugar la delación a favor del heredero condicional

Salvo (en cuanto al destinatario y tiempo de la delación) en los casos de efectivo incumplimiento de la condición, de su ya *seguro* incumplimiento –cuando hay certeza de que aquélla no podrá cumplirse- o de premoriencia del instituido respecto al cumplimiento de la condición. Casos, todos ellos, en que tiene lugar la delación a favor del llamado que siga al instituido en orden de preferencia, esto es (y por orden excluyente, y salvo voluntad expresa del testador en otro sentido), a favor del sustituto -si lo hay-, de los coherederos incondicionales que tengan derecho de acrecer del instituido condicionalmente, y de los herederos intestados.

Así pues, la delación del llamado condicionalmente no se perfecciona con la apertura de la sucesión, sino, en su caso, con el cumplimiento de la condición (caso de ser varios los llamados bajo esa condición, varias serán las delaciones y, por tanto, simultáneas). Y es que mientras el plazo retrasa tan solo los efectos de la adquisición del *ius delationis* (el ejercicio de éste), en definitiva, los efectos de la delación; la condición retrasa la propia adquisición de dicho derecho, pues retrasa la delación misma: la delación, en cuanto que *efecto* de la institución sometida a condición, está suspendida mientras penda el cumplimiento de la condición, no existe mientras tanto⁶⁷. Y es que la condición suspensiva puesta a la institución de heredero, como toda condición suspensiva puesta a cualquier negocio jurídico, hace que la producción de los efectos de aquélla (más concretamente, la delación, el efecto más importante de la institución de heredero) no tenga lugar hasta que la condición se cumpla (suspende la eficacia de la institución).

⁶⁷ No se trata, por tanto, de que “una vez abierta la sucesión de que se trate, pero encontrándose pendiente de cumplimiento la condición suspensiva, la delación en favor del heredero o legatario carece de efecto alguno” (LASARTE ÁLVAREZ, Carlos: *Principios de Derecho civil*, t. VII, *op. cit.*, p. 113), o que “la delación a favor del instituido condicionalmente carece de efectos *pendente contitione*”(LASARTE ÁLVAREZ, Carlos: *Principios de Derecho civil*, t. VII, *op. cit.*, p. 114), sino de que, simplemente, tal delación no se produce.

En definitiva, en la designación bajo condición suspensiva, *pendente conditione* la institución o designación de heredero no produce el efecto más importante que le es propio: la delación. Con la apertura de la sucesión no tiene lugar la delación a favor del heredero instituido condicionalmente (aunque sí su vocación⁶⁸), de modo que el designado bajo condición no adquiere aún el derecho a la herencia o el legado (el *ius delationis* no nace) hasta que la condición se cumpla. El heredero condicional sólo adquiere una mera *expectativa de derecho* (la expectativa del *ius delationis*), no el *derecho (ius delationis) definitivo*.

Salvo si se trata de una condición suspensiva potestativa negativa, en cuyo caso la delación sí se produce con la apertura de la sucesión⁶⁹, siempre y cuando el llamado condicionalmente garantice la devolución de los bienes de la herencia, con los frutos e intereses, para el caso de incumplimiento. Así resulta del art. 800 del C. c.:

“Si la condición potestativa impuesta al heredero o legatario fuere negativa, o de no hacer o no dar, cumplirán con afianzar que no harán o no darán lo que fue prohibido por el testador, y que, en caso de contravención, devolverán lo percibido con sus frutos e intereses”.

⁶⁸ No compartimos la afirmación de ALBALADEJO relativa a que “**si se trata de condición suspensiva, la institución no produce efectos**, ni, por tanto, tiene lugar la delación a favor del instituido, que, por ello, no adquiere aún derecho a la herencia o legado” (*Derecho civil*, t. V, *op. cit.*, pp. 246-247): es cierto que estando pendiente la condición la institución no produce la delación, pero no lo es menos que sí produce otros efectos como la vocación.

⁶⁹ En este sentido, DÍEZ-PICAZO y GULLÓN (*Sistema de Derecho civil*, vol. IV, *op. cit.*, p. 389; y también, implícitamente, CAPILLA RONCERO cuando dice que “por ello, se pudiera pensar que la ley convierte la condición suspensiva potestativa negativa en una condición resolutoria, de *infracción de la prohibición*” (VV.AA.: *Derecho de Sucesiones*, *op. cit.*, p. 166).

En contra, ALBALADEJO, que entiende que la entrega al instituido de los bienes hereditarios con garantía de su devolución con sus frutos e intereses (*caución muciana*), que prescribe el citado art. 800 C. c., no presupone la delación (*Derecho civil*, t. V, *op. cit.*, p. 247).

Así pues, y a título de recapitulación, en la institución de heredero sometida a condición suspensiva no hay delación actual, simultánea a la apertura de la sucesión, sino que la delación se retrasa⁷⁰. La condición suspende el nacimiento del derecho a la herencia o legado, mientras que el término únicamente suspende su ejercicio. La condición suspensiva suspende la adquisición en sí del derecho por el llamado, y no sólo su efectividad.

Así se desprende del art. 991 C. c.:

“Nadie podrá aceptar ni repudiar sin estar cierto de la muerte de la persona a quien haya de heredar y de su derecho a la herencia”

Y ello por lo siguiente: si, tal y como establece el precepto, el nacimiento del *ius delationis* (“aceptar ... repudiar” la herencia) depende de su propia certeza (la certeza del “derecho a la herencia”), es claro que el llamado *condicionalmente* a una herencia no tiene la certeza de su “derecho a la herencia” hasta que la condición se cumpla. Luego, el precepto implica que hasta este momento el heredero condicional no adquiere el *ius delationis*, esto es, éste no recibe la delación sino cuando concurre (y si lo hace) la circunstancia del cumplimiento de la condición, que es lo que hace *cierto* el derecho.

Pero sobre todo así lo prueba la inexistencia del *ius transmissionis* en el caso de la condición (art. 759 C. c.), y su existencia en el caso del plazo (art. 799 C. c.). Inexistencia, aquélla, cuya explicación es clara: no se puede transmitir lo que no se tiene.

⁷⁰ Vid. VALLET DE GOYTISOLO, Juan: *Panorama del Derecho de Sucesiones. Perspectiva dinámica*, t. II, *op. cit.*, p. 293, aunque este autor hace extensiva su conclusión a la vocación misma.

Efectivamente, por no adquirir el *ius delationis* con la apertura de la sucesión, es por lo que el art. 759 C. c. consagra la inexistencia del *ius transmissionis* en el caso de la institución de heredero sometida a condición suspensiva:

“El heredero o legatario que muera antes de que la condición se cumpla, aunque sobreviva al testador, no transmite derecho alguno a sus herederos”.

La explicación es la referida: no se puede transmitir lo que no se tiene. Al fallecimiento del causante, el llamado condicionalmente no adquiere el *ius delationis* (la delación no tiene lugar a su favor hasta que la condición se cumple), y por eso, porque no lo tiene, no lo puede transmitir.

Como dice OSSORIO MORALES:

“... el heredero instituido bajo condición, en cuanto nada adquiere hasta el cumplimiento de ésta, nada puede tampoco transmitir mientras la condición pende”⁷¹.

En definitiva, hasta el cumplimiento de la condición el designado condicionalmente sólo tiene una expectativa, y no un derecho que ya forme parte de su patrimonio, pues a diferencia del término, la condición difiere no sólo el ejercicio del *ius delationis*, sino su propia adquisición por el llamado condicionalmente. Y por eso, porque hasta el cumplimiento de la condición el instituido bajo ésta no adquiere derecho alguno, si muere antes de que la condición se cumpla, aunque sobreviva al testador, no transmite ningún derecho a sus herederos.

⁷¹ OSSORIO MORALES, Juan: *Manual de sucesión testada*, op. cit., p. 212.

Así pues, y a título de recapitulación respecto a la antítesis plazo-condición: si la designación está sometida a plazo, el derecho (*ius delationis*) se adquiere al fallecer el causante, pero no será exigible hasta que el término llegue. Mientras que si está sometida a condición suspensiva, tanto la adquisición como la exigibilidad dependen de que la condición se cumpla.

Y ello porque mientras el plazo retrasa tan solo los efectos de la delación (el ejercicio del *ius delationis*), la condición retrasa los efectos (aunque no todos) de la propia institución de heredero y, por tanto, la delación misma: la institución de heredero no produce (algunos de) los efectos que le son propios y, por tanto, no tiene lugar la delación a favor del instituido con la apertura de la sucesión; esto es, el instituido no adquiere el *ius delationis* (este derecho no nace) hasta que la condición se cumple.

Por otro lado, también decíamos que en este caso la delación es, además de diferida, *única*. Y ello, tanto en el caso de que se cumpla la condición y tenga lugar, por tanto, la delación a favor del llamado condicionalmente (siempre que éste no haya fallecido antes de dicho cumplimiento); como en el caso de que aquélla no llegue a cumplirse (o se dé la citada premoriencia o la certeza de que la condición no podrá cumplirse) y se produzca, así, la delación a favor del que le siga en orden de preferencia.

Efectivamente, la delación es única, por dos razones:

Primera, porque, pendiente la condición, no se llama a otros herederos (sometidos a la condición resolutoria del cumplimiento de dicha condición suspensiva), sino que la herencia condicional se pone en administración. Así lo dispone el art. 801, párr.1, C. c.:

“Si el heredero fuere instituido bajo condición suspensiva, se pondrán los bienes de la herencia en administración hasta que la condición se realice o haya certeza de que no podrá cumplirse”; y

Segunda, porque:

- Si la condición llega a cumplirse en vida del designado, se produce entonces la delación -única- en su favor; y

- Si, por el contrario, falta dicha condición suspensiva puesta a la institución de heredero (por su efectivo incumplimiento o por su ya seguro incumplimiento) o el designado fallece antes de cumplirse la condición, y no llega a surgir, por tanto, la delación a su favor (frustrándose no ya la delación, sino la institución misma, que queda *definitivamente* sin efectos): se llama al que le corresponda suceder en defecto del designado bajo la condición suspensiva incumplida, y es claro que la delación que tiene lugar a su favor es también *única* pues la anterior no ha llegado a surgir⁷². No salimos, pues, del supuesto de delación diferida y *única*.

Llamamiento que se hará, por otra parte, atendiendo al siguiente orden de preferencia⁷³ (salvo voluntad expresa del testador en otro sentido):

⁷² Por tanto, no comparto la afirmación de ROCA SASTRE de que son “delaciones sucesivas” no sólo “las delaciones a favor de los designados de rango ulterior por frustración de la delación a los designados anteriores”, sino también “las delaciones a favor de los designados de rango ulterior (...) por frustración de la vocación de los designados anteriores por incumplirse la condición impuesta al designado o por no llegar a nacer el designado concebido” (*La designación, la vocación y la delación sucesorias*”, “Problemática de la Ciencia del Derecho”, *op. cit.*, p. 756). Afirmación que, por otra parte, constituye una contradicción en sus propios términos, pues una vocación frustrada no puede ser otra cosa que una vocación que no ha cuajado en la correspondiente delación. Entonces, ¿cómo hablar en tal caso de “delaciones sucesivas”?

⁷³ Vid. ALBALADEJO, Manuel: “Derecho civil”, t. V, *op. cit.*, pp. 400-401

1º) al sustituto vulgar, si lo hubiere;

2º) a los coherederos puros (o, en su caso, colegatarios) con “derecho de acrecer” del heredero condicional (por ser su institución solidaria)⁷⁴; y

3º) a los herederos intestados⁷⁵.

Cabe señalar, ya por último, que todas estas consideraciones son también de aplicación a la ***institución como heredero del nasciturus e, incluso, del concepturus; así como a la de una persona jurídica futura***. Y ello porque las instituciones de heredero a favor del *nasciturus*, del *concepturus* o de una *organización en trámites de adquirir la personalidad* -o, incluso, *sin ni siquiera haberse iniciado el proceso de su constitución como persona jurídica, pero siendo ésta posible*- son también, en realidad, instituciones sometidas a condición suspensiva: la condición de que el instituido llegue a nacer, a existir o a ultimarse su constitución como persona jurídica, respectivamente.

⁷⁴ También en este caso la delación es única a pesar de que estos “herederos presuntos” ya han recibido una previa delación por su propio llamamiento; y ello porque en realidad, y para ser más exactos, el acrecimiento *no supone una nueva delación de la cuota hereditaria vacante* (como consecuencia del incumplimiento de la condición) a favor de los designados conjuntamente con el heredero condicional, dado que el acrecimiento es un *efecto automático* (vid., entre otros muchos, DIEZ-PICAZO y GULLÓN BALLESTEROS: *Sistema de Derecho civil*, vol. IV, *op. cit.*, pp. 342 y 343): los que han sido llamados (en el sentido de *designados*) conjuntamente con el instituido bajo la condición suspensiva que no se cumple (esto es, llamados a la herencia entera o a una misma porción de ella, o al mismo legado -*institución solidaria*-), cuando falta la condición ven aumentada automáticamente su participación en la herencia (en su consecuencia, más que de *derecho de acrecer* debe hablarse de *acrecimiento* como efecto: el efecto de ser la institución de los designados una institución *solidaria*).

En definitiva, como bien dice LÓPEZ Y LÓPEZ “el derecho de acrecer no es la adquisición de la cuota ajena, sino la expansión de la propia en la proporción que corresponda” (VV.AA.: *Derecho de Sucesiones* (coordinador CAPILLA RONCERO, Francisco, MONTÉS PENADÉS, Vicente, y otros), *op. cit.*, p. 93).

⁷⁵ Vid. OSSORIO MORALES, Juan: *Manual de sucesión testada*, *op. cit.*, p. 217.

En su consecuencia, la delación no se produce (no se adquiere el *ius delationis* por el llamado -este derecho no nace-) hasta que el llamado nazca o se constituya la persona jurídica.

2.3.- Delaciones sucesivas, que son las que se dan en los casos de *institución de heredero sometida a condición resolutoria cuando ésta se cumple; sustitución fideicomisaria condicional; institución de heredero a término inicial y sustituciones fideicomisarias no condicionales* (la ordinaria y la sometida a término) *cuando, en ambos casos, el segundo heredero no existe todavía al fallecimiento del causante*; y también en el supuesto de *ineficacia de la institución de heredero, sobrevenida con posterioridad a la apertura de la sucesión*:

a) Institución de heredero sometida a condición resolutoria cuando ésta se cumple: tratándose de una *institución de heredero sometida a condición resolutoria*, con la apertura de la sucesión se produce, únicamente, la delación a favor del instituido heredero bajo dicha condición, sólo ésta. La herencia no se defiere simultáneamente a favor de los llamados a la herencia para el caso de que la condición resolutoria se cumpla.

El que pendiente la condición resolutoria no tenga lugar la delación a favor de estos eventuales segundos herederos (simultáneamente a la del primer heredero), se debe a que su situación es la propia de los instituidos bajo condición suspensiva en lo que se refiere a la delación⁷⁶: la condición

⁷⁶ En lo que se refiere a la delación y no, naturalmente, a la puesta en administración de la herencia que prescribe el art. 801 C. c. para el caso de la institución de heredero sometida a condición suspensiva: esta puesta en administración no es de aplicación a la institución de heredero sometida a condición resolutoria, salvo que el instituido bajo dicha condición resolutoria (heredero amenazado de resolución) no preste la garantía prevista en el art. 800, que ha de aplicarse por analogía al presente caso *Vid.* en tal sentido ALBALADEJO, Manuel: *Derecho civil*, t. V, *op. cit.*, pp. 252-254.

resolutoria del instituido opera como condición suspensiva para los segundos llamados. Por tanto, a estos segundos llamados también les son de aplicación los arts. 991 y 759 del Código civil, y, en su consecuencia, ha de concluirse que la condición resolutoria del instituido retrasa la delación a favor de aquéllos hasta su cumplimiento.

Estos segundos llamados son los mismos que en el caso de incumplimiento de la condición suspensiva, esto es, y salvo voluntad expresa del testador en otro sentido:

1º) sustituto vulgar, si lo hubiere;

2º) los coherederos puros (o, en su caso, colegatarios) que tengan “derecho de acrecer”; y

3º) los herederos intestados.

La suma de la delación *actual* (al tiempo de la apertura de la sucesión) a favor del instituido bajo condición resolutoria, y el retraso de la delación de los llamados en defecto de aquél, da como resultado, caso de cumplirse la condición (*existente conditione*), el referido supuesto de delaciones *sucesivas*.

b) Sustitución fideicomisaria condicional; e institución de heredero a término inicial y sustituciones fideicomisarias incondicionales (la ordinaria y la sometida a término) cuando, en ambos casos -institución y sustituciones-, el segundo heredero no existe todavía al fallecimiento del causante: en todos estos casos, las delaciones del primer y del segundo heredero también se producen sucesivamente. Así, la del primero, al fallecimiento del causante (con la apertura de su sucesión); y la del segundo:

- cuando se produce -si se produce- el cumplimiento de la condición, en el caso de la *sustitución fideicomisaria condicional* (argumento ex art. 991 C. c., porque es entonces cuando el fideicomisario está “*cierto (...) de su derecho a la herencia*”; y 759, que es norma de aplicación por cuanto se refiere a todas las *instituciones de carácter condicional*, incluidas las de naturaleza fideicomisaria⁷⁷⁾⁷⁸⁾; y

- en los casos de la *institución de heredero a término inicial y de las sustituciones fideicomisarias no condicionales*, cuando el segundo heredero no existe todavía al fallecimiento del causante, la delación de éste se produce cuando tiene lugar su nacimiento (siempre y cuando este nacimiento no sea posterior al fallecimiento del fiduciario, en la sustitución fideicomisaria pura; y a la llegada del término, en la sustitución y en la institución de heredero sometidas a éste).

c) Ineficacia de la institución de heredero, sobrevenida con posterioridad a la apertura de la sucesión: son también sucesivas las delaciones que se producen en todos aquellos casos subsumibles en esta categoría, tales como los de *revocación de la institución de heredero por incumplimiento culpable del modo al que estuviera sometida*, *remoción del heredero por indignidad*, *repudiación de la herencia por el llamado o prescripción de su ius delationis* (con la particularidad, en estos dos últimos casos, de que la delación subsiguiente que se repite a favor del designado inmediato ulterior que le siga en el orden de preferencia, se produce como

⁷⁷ SSTS de 9 de julio de 1910, 13 de marzo de 1924, 17 de marzo de 1934, etc.

⁷⁸ Si faltase dicha condición suspensiva puesta a la sustitución fideicomisaria (por su efectivo incumplimiento o por su ya seguro incumplimiento) o el fideicomisario falleciese antes de cumplirse la condición, y no llegase a surgir, por tanto, la delación a su favor (frustrándose en ambos casos, no ya la delación, sino la sustitución misma, que queda definitivamente sin efectos); el fiduciario gravado queda liberado de su obligación de entregar los bienes fideicomitidos, purificándose la herencia en su poder. Estaríamos en el caso de la delación *inmediata y única*.

consecuencia de la frustración de una delación anterior, que no se ha consumado por la aceptación; en definitiva, aquél recibe delación porque no llegó a buen término la del que le precedía en el orden de sucesión)⁷⁹.

B) La delación nobiliaria

1.- Concepto

Si bien es cierto que la sucesión nobiliaria rompe excepcionalmente el paralelismo con la sustitución fideicomisaria en este punto, pues a diferencia de lo que ocurre con la delación fideicomisaria (o la del legado), la delación nobiliaria no atribuye al llamado, *directa* e inmediatamente, la propia merced; no ocurre lo mismo respecto a la delación propia de la institución de heredero: a semejanza de la delación hereditaria, la delación nobiliaria también atribuye un *ius delationis* a la merced, el derecho a aceptar o repudiar el título.

No obstante, sí hay una diferencia con el *ius delationis* hereditario, y es que el *ius delationis* nobiliario, su ejercicio positivo (la aceptación de la merced), no produce, *per se*, la efectiva transmisión del derecho sobre el título nobiliario (*vid. infra* Apdos. 5.^º y 6.^º): la perfección o adquisición del derecho por parte del llamado que acepta la merced, exige, además, la expedición de la

⁷⁹ Aunque -como ya hemos estudiado- se trate también de un supuesto de *delaciones sucesivas*, no incluimos en esta categoría de *ineficacia de la institución de heredero sobrevenida con posterioridad a la apertura de la sucesión* el caso de la *institución de heredero sometida a condición resolutoria cuando la condición se cumple*, porque, como bien explican DÍEZ-PICAZO y GULLÓN BALLESTEROS, si como consecuencia del cumplimiento de una condición resolutoria a la que estuviese sometido un negocio jurídico, éste deja de desplegar efectos, lo cierto es que ello ocurre como una consecuencia, como un efecto *del* propio negocio jurídico, en la medida que tal hipótesis se encontraba contemplada en él. Por ello, en tales casos no puede decirse que haya verdadera *ineficacia*, sino *cumplida eficacia* del negocio jurídico -que se manifiesta en forma de una extinción sobrevenida del mismo por disponerlo así el propio negocio- (*Sistema de Derecho civil*, vol. II, *op. cit.*, p. 110).

correspondiente Real Carta de Sucesión a su favor, esto es, su declaración como sucesor por parte del Rey.

A la luz de lo expuesto, se podría definir la *delación nobiliaria* como el ofrecimiento actual del derecho sobre una merced que se hace, una vez vacante ésta, a aquél de los llamados que, mediante la aceptación seguida de la expedición de la correspondiente Real Carta, puede hacerla suya por ser el *preferente* de entre todos los convocados que resultan de su orden de sucesión.

2.- Tiempo de la delación. La muerte del poseedor de la merced: ¿término o condición?

En cuanto al momento en que se produce la delación nobiliaria con relación a la *apertura de la sucesión* (que tiene lugar, como ya se ha dicho, al fallecimiento del concesionario o primer poseedor de la merced), cabe adelantar ya que el funcionamiento del proceso sucesorio nobiliario es similar al del proceso fideicomisario.

Podría decirse que la causa de esta similitud es de naturaleza histórica, pues títulos nobiliarios y sustituciones fideicomisarias comparten un denominador común, el *mayorazgo*, aunque éste desempeñe un papel distinto en una y otra institución: *antecedente del que se procede*, en la sustitución fideicomisaria; y *factor de conformación jurídica* (en cuanto al régimen sucesorio) *por hermanamiento*, en los títulos nobiliarios.

El resultado es una *idéntica naturaleza vincular*, que explica que desde un punto de vista estrictamente funcional la sucesión nobiliaria se comporte

como una suerte de sustitución fideicomisaria, y ello hasta el punto de poder hablar de *sustitución nobiliaria*.

No obstante, ya sabemos que el funcionamiento de la sustitución fideicomisaria respecto al momento en que tiene lugar la delación a favor del sustituto con relación a la apertura de la sucesión, es totalmente distinta según que aquélla esté sometida a término inicial (incluyendo el marcado por el fallecimiento del fiduciario⁸⁰) o a condición suspensiva.

Se impone, por tanto, concretar a cuál de estos dos tipos de fideicomiso se corresponde el funcionamiento de la sustitución nobiliaria pues, dada la correlación apuntada entre ambas instituciones, la respuesta a esta pregunta marcará el cuándo de la delación nobiliaria: será en los mismos y exactos términos del cuándo de la delación de la modalidad de sustitución fideicomisaria -a término o condicional- que resulte ser el correlato de la sucesión nobiliaria.

A modo de recordatorio, apuntemos resumidamente que en el caso de la *sustitución fideicomisaria no condicional* (la pura y la sometida a término) la delación es *inmediata* y *única*⁸¹: fallecido el causante-fideicomitente, la delación, a la vez que tiene lugar a favor del fiduciario también se produce simultáneamente a favor del fideicomisario/s (tal y como resulta, en cuanto a este último, del art. 784 C. c., en cuanto que consagra el *ius transmissionis* de los herederos del sustituto fideicomisario no condicional -la transmisión a los herederos de éste de su derecho sobre la herencia fideicomitida, si éste [el fideicomisario] muere antes que el fiduciario o antes de que llegue el término), si bien el sustituto

⁸⁰ La sustitución fideicomisaria *a término inicial* incluye, a estos efectos, la sustitución *pura* pues plazo es, también, la vida del fiduciario.

⁸¹ “Única” no en el sentido de *unipersonal*, pues pueden ser varias las delaciones por ser varios los llamados simultáneamente a la sucesión, sino en el sentido de que la delación no se repite en el tiempo (*vid. supra* nota 48).

no puede ejercitar su derecho hasta que el fiduciario muera o el término llegue.

Y en el caso de la *sustitución fideicomisaria condicional* la delación pertenece al tipo de *delaciones sucesivas* pues las delaciones del primer y segundo heredero se producen sucesivamente: la del fiduciario, al fallecimiento del causante (con la apertura de su sucesión), y la del fideicomisario, cuando se produzca -si se produce- el cumplimiento de la condición (argumento ex art. 991 C. c., porque entonces es cuando el fideicomisario está “*cierto [...] de su derecho a la herencia*”; y 759 del mismo cuerpo legal, que es norma de aplicación a este supuesto por cuanto se refiere a todas las instituciones de carácter condicional, incluidas las de naturaleza fideicomisaria).

Como ya sabemos, en una sucesión nobiliaria la circunstancia que marca -como regla general- la “restitución” de la merced por su *poseedor/fiduciario* al siguiente *llamado/fideicomisario*, es la muerte de aquél. En su consecuencia, resolver si la sucesión nobiliaria opera a imagen y semejanza del fideicomiso a término o del fideicomiso condicional (a fin de responder a la cuestión de a qué *sistema de delación* -por su colocación temporal respecto a la apertura de la sucesión- pertenece la delación nobiliaria) pasa por determinar si esa circunstancia, la muerte del poseedor de la merced, opera -en cuanto evento determinante de su sustitución por el que le sigue en orden de preferencia- como *término* o *condición*:

- **Si la muerte del poseedor de la merced fuese condición**, el comportamiento de la sucesión nobiliaria en cuanto al *tempo* de la delación sería idéntico al de la sustitución fideicomisaria condicional. Es decir, la delación nobiliaria no se produciría *hasta* que dicho fallecimiento tuviese lugar y se produciría *cada vez* que dicho fallecimiento tuviese lugar, por lo que estaríamos en un supuesto de *delaciones sucesivas*: abierta la sucesión

nobiliaria con el fallecimiento del fundador del título (*fideicomitente*), se produciría la delación a favor del óptimo sucesor de éste y, después, se desataría una serie indefinida de múltiples delaciones sucesivas (una indefinidamente múltiple delación sucesiva), pues con el fallecimiento de éste y de cada uno de los sucesivos tenedores del título (*fiduciarios*) se produciría una nueva delación a favor del siguiente en el orden de sucesión de la merced (*fideicomisarios*), que se iría repitiendo indefinidamente con cada fallecimiento.

- Si el fallecimiento del poseedor de la merced fuese término (**término *indeterminado* o término *certus an et incertus quando* -término que necesariamente ha de venir, aunque se ignore cuándo-**), el comportamiento de la sucesión nobiliaria respecto al tiempo de la delación sería idéntico al de la sustitución fideicomisaria no condicional (pura y a término). Es decir, las delaciones a favor de los futuros poseedores de la merced/*fideicomisarios* no tendrían que esperar al fallecimiento del correspondiente titulado anterior/*fiduciario*, sino que se producirían *ya*, simultáneamente al fallecimiento del concesionario de la merced/*fideicomitente*; salvo el caso de los *designados* que no existiesen todavía en este momento (obviamente, los más), cuyas delaciones se irían produciendo a la par que sus respectivos nacimientos.

En esta segunda hipótesis, la explicación del ritmo de la delación nobiliaria pasaría por distinguir, pues, entre dos círculos de llamados: los que existen *ya* al fallecimiento del concesionario de la merced y los que no.

La delación de los primeros sería *inmediata, múltiple y simultánea*, dado que la merced se deferiría, a la vez, al *óptimo sucesor* del concesionario (primer “heredero”) y a los demás miembros del orden de sucesión que, teniendo peor grado de preferencia, existan *ya* a la apertura de la sucesión nobiliaria (segundo y sucesivos “herederos”).

Que estas delaciones se producirían, simultáneamente, *ya* al fallecimiento del fundador del título nobiliario (adquiriendo en este momento, en su consecuencia, sus correspondientes *ius delationis* tanto el *óptimo sucesor* de aquél, como los restantes miembros del orden de llamamientos existentes a tal fecha) es algo que resulta, insisto, de la aplicación analógica del artículo 784 del Código civil, relativo a la sustitución fideicomisario no condicional.

Y en cuanto a los *designados* que aún no existiesen al fallecimiento del concesionario (obviamente los más, desde la perspectiva de la vida total de una dignidad nobiliaria), sus respectivas delaciones no se producirían (no se adquiere -no nace- el *ius delationis*) en tanto no tuviesen lugar sus nacimientos.

Así pues, salvo las delaciones en favor del sucesor del fundador de la merced y de aquellos designados que, con él, existiesen *ya* al fallecimiento de éste, que -repetimos- serían *inmediatas* a este fallecimiento; las delaciones en favor del resto de miembros del orden de llamamientos serían *posteriores*, por cuanto no se producirían al fallecimiento del fundador, sino que tendrían lugar con posterioridad a la apertura de su sucesión; y *sucesivas*, dado que se irían produciendo al tiempo que aquéllos (los todavía *no existentes* al fallecimiento del concesionario) fuesen naciendo.

En todo caso, y como ocurre cuando se trata de las sustituciones fideicomisarias no condicionales, pese a que todos los llamados a la merced reciben la delación a su favor al fallecimiento del causante o, caso de no existir todavía en dicho momento, al tiempo de su propio nacimiento, y, en su consecuencia, adquieren *ya* en ese momento (el de su nacimiento o el del fallecimiento del fundador) el *ius delationis* respecto a la merced; ocurre que, en principio, ninguno de ellos puede ejercitarlo hasta la muerte del poseedor de

la merced al que siga en inmediato grado de preferencia en el orden de sucesión (so pena de nulidad, vía reivindicación judicial).

En definitiva, y a modo de recapitulación, si la muerte del poseedor de la merced operase como término, el mecanismo sucesorio sería el siguiente: al fallecimiento del concesionario se abriría la sucesión en el título nobiliario y se produciría, de manera *inmediata y eficaz*, la delación del mismo en favor del que tuviese el mejor derecho de acuerdo con el orden de llamamientos que le sea propio (el *óptimo sucesor* del fundador de la merced); así como también las delaciones -éstas *todavía ineficaces*- a favor del resto de los llamados que existan *ya* en dicho momento. Las delaciones en favor de los demás designados se subordinarían -su existencia misma, y no sólo sus efectos- a sus respectivos nacimientos.

Expuestas las implicaciones de una y otra opción en cuanto al *tempus delationis*, entramos ya a analizar si la muerte del poseedor de la merced opera, en cuanto que evento determinante de su sustitución en el título por el que le sigue en el orden de sucesión, como *término* o *condición*.

Pues bien, comúnmente se suele apuntar que la diferencia entre término y condición estriba en que mientras la condición es un hecho *futuro e incierto*, el término es un hecho *futuro*, pero *cierto* -seguro- en cuanto que necesariamente ha de pasar, aunque pueda darse la circunstancia de que se ignore cuándo.

Limitándonos a un esquema elemental como éste, es claro que una sustitución ordenada para después de la muerte del sustituido, como es la que implica la sucesión nobiliaria, sería una sustitución a término, habida cuenta de que la muerte, más tarde o más temprano, “necesariamente ha de ocurrir,

aunque se ignore cuándo” (y, por tanto, y atendiendo a las definiciones antes dadas, la muerte sería término y no condición).

Esta conclusión es inaceptable, pero no por su contenido, sino por su construcción; esto es, no porque sea necesariamente incorrecta, sino porque parte de una premisa falsa, pues la diferencia entre ambos elementos del negocio, término y condición, no es la indicada sino mucho más compleja.

La clave la proporcionan dos preceptos, los artículos 759 y 799 del Código civil (o el correspondiente de este último respecto a las sustituciones fideicomisarias no condicionales: el art. 784 C. c.), que se refieren al juego del *ius transmissionis* en la institución de heredero, según que ésta esté sometida a condición (art. 759) o a término (art. 799).

Recordemos que de acuerdo con el art. 759 C. c. el instituido heredero bajo condición suspensiva, caso de fallecer antes del cumplimiento de la condición, no transmite (luego, no tiene) *ius delationis* alguno a sus herederos; mientras que respecto a la institución sometida a término inicial (término inicial, *cierto pero indeterminado*), el art. 799 C. c. dispone, por el contrario, que el instituido sí adquiere al fallecimiento del causante el *ius delationis* y por eso, porque lo tiene⁸², se lo transmite a sus propios herederos caso de morir antes de la llegada del término.

El art. 799 consagra, pues, el *ius transmissionis* a favor de los herederos del instituido a término inicial; por contraposición al art. 759, que se lo niega a los herederos del instituido bajo condición.

Como ya hemos apuntado, (*vid. supra* Capítulo III, Apdo. 4.º, Subapdo. A), punto 2), estos preceptos vienen a demostrar que la *finalidad* de un término

⁸² Aunque, como ya hemos explicado, los efectos de la adquisición del derecho (su ejercicio) queden aplazados hasta la llegada del término.

es, pura y simplemente, *suspender la efectividad plena del llamamiento* al que se apone (entendiendo como efectividad “plena” no el *ius delationis* que el llamamiento tiene como efecto jurídico principal -que no se retrasa [el derecho hereditario se adquiere -nace- al fallecimiento del causante], sino el *ejercicio* de dicho *ius delationis*); en definitiva, *suspender tan solo el disfrute de la herencia* por el llamado, nada más. Y por eso para el legislador es irrelevante que quien termine heredando sea el instituido o sus herederos -caso de morir aquél antes de la llegada del término- (arts. 799 y 784 C. c.).

Mientras que la *finalidad* de una condición es *suspender el llamamiento mismo* (esto es, el efecto jurídico principal que le es propio, que es la delación -que de él trae causa-); en definitiva, *suspender la adquisición misma de la herencia* por el llamado hasta tanto se cumpla -si se cumple- la condición fijada. Y por eso el legislador sí excluye en este caso toda posibilidad de que, muriendo el llamado antes del cumplimiento de la condición, puedan heredar sus herederos (art. 759 C. c.).

En su consecuencia, el que se éste ante un término o una condición, dependerá de cuál sea la finalidad perseguida al establecer el elemento de que se trate, que se aprecie en el autor del negocio.

En esta línea se ha pronunciado también el Tribunal Supremo, pues, como señala VALLET:

“... ha atendido fundamentalmente, de conformidad a lo previsto en el artículo 675, C. c., a la intención del testador para decidir si el término incierto afectaba al llamamiento, en cuyo supuesto lo ha considerado condición y ha hecho aplicación del artículo 759, o si no atañía sino a su efectividad, entendiéndola entonces como término cierto en el an, aunque

fuere de incierto quando, y ha hecho aplicación del artículo 799”⁸³.

Así resulta, entre otras, de las dos siguientes Sentencias de nuestro más Alto Tribunal:

- STS de 17 de marzo de 1934: “... siendo esencia de la condición suspensiva la dilación en la formación de un derecho en tanto pende la realidad del hecho ordenado, en creadora de un estado jurídico de incertidumbre respecto del nacimiento de aquél que no desaparece sino con la ocurrencia del evento puesto como condición sin la cual no hay adquisición de los derechos, como dice el artículo 1114 del Código Civil: es por esto por lo que dicho cuerpo legal en su artículo 759 dispone que el heredero o legatario que muera antes de que la condición se cumpla, aunque sobreviva al testador, no trasmite derecho alguno a sus herederos; pues no es el presente un caso de fijación de un término ni de que la suspensión afecte a la sola ejecución de lo dispuesto por el testador; sino de la suspensión de la disposición misma y por ello la aplicación del último citado artículo y no del 799 del propio Código”; y

- STS de 20 de octubre de 1954: “... el artículo 799 del Código Civil dispone, en efecto, que la condición suspensiva no impide al heredero o legatario adquirir sus respectivos derechos y transmitirlos a sus herederos aun antes de que la condición se cumpla; y para salvar la contradicción que existe con lo dispuesto en el artículo 759 del mismo Código, según el cual el heredero o legatario que muera antes que la condición se cumpla, aunque sobreviva al testador, no transmite derecho alguno a sus herederos, ha de entenderse que en el primero de dichos artículos no se emplea la palabra condición en su sentido estricto, sino que hace referencia a un término o plazo, cuyo vencimiento se determina por el fallecimiento de una

⁸³ VALLET DE GOYTISOLO, Juan: *Panorama del Derecho de Sucesiones. Fundamentos*, t. I, op. cit., p. 391.

persona, que necesariamente ha de acaecer, aunque se ignore cuándo, y cuyo efecto, mientras el vencimiento no llega, es suspender la efectividad de la institución, pero sin impedir la creación de derechos a favor del instituido, transmisibles a sus herederos desde el fallecimiento del testador. Mas como quiera que en el caso resuelto por la sentencia recurrida no se hace depender el nacimiento del derecho de las demandantes del término o plazo determinado por el hecho del fallecimiento de su padre, sino de la condición de que le sobrevivan, resulta aplicable a la situación así condicionada el artículo 759”.

Mutatis mutandis, tratándose de una sucesión nobiliaria la pregunta que se impone es clara: con el sometimiento de la “restitución” de la merced a la circunstancia de la muerte de su poseedor, ¿qué busca la ley?: ¿suspender tan solo el disfrute de la merced por el llamado -que sigue al poseedor del título en el orden de sucesión-, en cuyo caso estaríamos ante un término?, o ¿suspender la adquisición misma del título, en cuyo caso estaríamos ante una condición?

En definitiva, ¿suspender únicamente el efecto de la delación -el ejercicio del *ius delationis*- (término); o suspender el efecto de la designación misma, esto es, la propia delación -la adquisición del *ius delationis*- (condición)?⁸⁴

En realidad, esta pregunta ya está contestada. La contesté cuando relacioné la *finalidad* que caracteriza a uno y a otro elemento (y, por tanto, el elemento mismo) con la existencia o no de *ius transmissionis*: porque sólo se busca suspender el disfrute de la herencia por el llamado, hay *ius transmissionis* en el caso del plazo (art. 799 C. c.); y porque se busca

⁸⁴ Dicho en otros términos, ¿en la sucesión nobiliaria se encuentra implícita la *supervivencia*, la exigencia de que el prellamado viva al fallecimiento del poseedor de la merced, como condición de adquisición de ésta?

suspender la adquisición misma de la herencia, no lo hay en el de la condición (art. 759 C. c.). En definitiva, *ius transmissionis* igual a término; falta de *ius transmissionis*, igual a condición.

Y este planteamiento supuso su contestación porque en la sucesión nobiliaria no existe el *ius transmissionis*.

Efectivamente, en la sucesión de las mercedes no existe la transmisión hereditaria del *ius delationis* del llamado a sus herederos, que consagra el art. 799 C. c. a favor de los herederos del instituido bajo término, y el art. 784 C. c. a favor de los herederos del sustituto fideicomisario no condicional -puro o a término-, para el caso de que el instituido o el sustituto fallezcan antes de la llegada del término (*ius transmissionis*): fallecido el prellamado/fideicomisario con anterioridad al poseedor de la merced/fiduciario, el heredero de aquél no hereda *ius delationis* alguno respecto a la merced, de modo que al fallecimiento del titulado/fiduciario no se llama a éste, sino al que siga al prellamado premuerto en el orden de sucesión propio del título (quien podrá resultar ser, o no, el heredero de éste).

Luego, a la luz de la ecuación acabada de exponer, es claro que no es necesario hacer ejercicio interpretativo alguno de cuál es la voluntad del legislador nobiliario: la falta de *ius transmissionis* implica necesariamente que con el sometimiento de la sucesión en la merced a la circunstancia de la muerte de su poseedor, lo que busca la ley nobiliaria no es retrasar simplemente el disfrute de la merced por el prellamado -el llamado que sigue al titulado en el orden de sucesión-, sino *suspender la adquisición misma del título* por éste, hasta que tenga lugar dicho fallecimiento.

En definitiva, la muerte del poseedor de la merced *es condición y no término* para la sucesión en el título⁸⁵.

Así pues, habrá de concluirse que el mecanismo de funcionamiento de la delación en la sucesión nobiliaria es idéntico al de la sustitución fideicomisaria condicional: al fallecimiento del *fundador de la merced/fideicomitente* tiene lugar la delación a favor de aquél del círculo de los llamados en quien concurre la condición de *óptimo sucesor del concesionario/fiduciario*, pero la delación a favor del designado que ha de sustituir a este “primer heredero” (designado que *es fideicomisario* respecto a este inmediato sucesor del fundador, pero, a la vez, *fiduciario* frente al que le ha de sustituir a su fallecimiento) no se produce hasta el cumplimiento de la condición, esto es, hasta el fallecimiento de éste. Y así sucesivamente respecto de los posteriores “segundos herederos”.

Esto es, y a modo de recapitulación, el funcionamiento de la sustitución nobiliaria respecto al momento en que tiene lugar la delación a favor de los sucesivos sucesores en la merced obedece al siguiente diseño: al fallecimiento del concesionario/*fideicomitente* se abre la sucesión en el título nobiliario y se produce, de manera inmediata y eficaz, la delación del mismo en favor de quien tenga el mejor derecho de acuerdo con el orden de llamamientos que le es propio (el *óptimo sucesor*). Y las delaciones en favor del resto de los designados (es decir, todos los “herederos ” del título menos el inmediato sucesor del concesionario) se subordinan -su existencia misma, y no sólo sus efectos- a los fallecimientos de los correspondientes titulados que les precedan; es decir, esas delaciones no se producen al fallecimiento del fundador del título, sino que tienen lugar con posterioridad a la apertura de la sucesión: se van produciendo al mismo tiempo que van falleciendo los posteriores y

⁸⁵ Es más, incluso fuera del ámbito nobiliario la doctrina castellana extendía la ausencia del *ius transmissionis*, propia de la sustitución fideicomisaria condicional, a los sustitutos llamados al fallecimiento del fiduciario o sometidos a otro término incierto. Lo que equivalía a considerar como condición y no término la muerte del gravado de restitución o cualquier otro término incierto.

sucesivos poseedores de la dignidad (fallecido el poseedor de la merced, se produce una nueva delación a favor del designado que le siga en rango, y así sucesivamente).

Por tanto, el *sistema de delación* (por su colocación temporal respecto a la apertura de la sucesión) al que pertenece la delación nobiliaria no es el de una “delación inmediata, múltiple y simultánea”, sino el de una “delación sucesiva”: las delaciones que origina la apertura de una sucesión nobiliaria se caracterizan por conformar una serie indefinida de múltiples delaciones sucesivas, que se inicia con el fallecimiento del fundador y prosigue al ritmo marcado por los fallecimientos de los posteriores poseedores de la merced (subsiguientes delaciones sucesivas que se producen por los fallecimientos de los sucesivos poseedores del título *-anteriores o preferentes* en el orden de sucesión- a favor de los correspondientes designados de rango inmediatamente ulterior).

5.^a ACEPTACIÓN -Y CONSIGUIENTE ADQUISICIÓN- DE LA HERENCIA / ACEPTACIÓN DE LA MERCED

A) La aceptación de la herencia

El proceso sucesorio *mortis causa* ordinario se completa con la adquisición de la herencia. Y, como ya se ha dicho (*vid. supra* en el mismo Capítulo, Apdo. 4.^a, Subapdo. A.1), según opinión doctrinal mayoritaria en nuestro Derecho rige el sistema romano de adquisición de la herencia *mediante la aceptación*, frente al sistema germánico de adquisición de la herencia *ipso*

iure, automáticamente (sin necesidad de aceptación), desde y por el solo hecho de la muerte del causante, aunque quepa su repudiación (adquisición por el solo hecho de la delación)⁸⁶.

Aceptación de la herencia o repudiación. Ambas son las dos únicas posibles expresiones del ejercicio del *ius delationis* que atribuye la delación de aquélla. *Ejercer* el *ius delationis* consiste en aceptar o repudiar la herencia.

La ***aceptación de la herencia*** es la manifestación, en forma expresa o tácita, por parte del llamado - sea legal o testamentariamente- a cuyo favor se ha deferido la herencia de su voluntad de hacerla suya, produciendo esta aceptación la efectiva transmisión de la herencia a su favor, así como la asunción de la condición de heredero (esto es, la perfección o adquisición por éste del *derecho hereditario*⁸⁷).

La aceptación *expresa* consiste en la declaración del titular de *ius delationis*, hecha *ex profeso* y necesariamente en forma escrita⁸⁸, de su

⁸⁶ En definitiva, sistema de adquisición por aceptación (sistema romano) frente a la adquisición automática de la herencia por la muerte del causante, si bien con la facultad de renunciarla o repudiarla (sistema germánico).

Así resulta de los artículos 989, 991, 1105, 1106 y 1016 del Código civil (*vid.* DÍEZ-PICAZO, Luis, y GULLÓN, Antonio: *Sistema de Derecho civil*, vol. IV, *op. cit.*, pp. 523-525).

⁸⁷ El “derecho hereditario” entendido como el derecho de “ser heredero [una vez aceptada la herencia] y mantenerse en esta cualidad, con todas sus consecuencias, frente a los demás” (CASTÁN TOBEÑAS, José: *Derecho civil español, común y foral*, t. 6, vol. I, *op. cit.*, p. 114). Y siempre teniendo en cuenta lo que puntualizan DÍEZ-PICAZO y GULLÓN BALLESTEROS respecto a una eventual concepción del “derecho hereditario” como derecho subjetivo que corresponde al heredero sobre la totalidad de la herencia (si es heredero único): “en el supuesto de heredero único no hay un derecho sobre la masa hereditaria, concebida idealmente de forma unitaria, distinto del que le corresponde sobre los bienes particulares que la integran. Sabemos por la teoría general, y aquí nos encontramos con un caso particular de aplicación, que el titular del patrimonio personal carece de una propiedad sobre él distinta de la que le corresponde sobre sus elementos componentes” (DÍEZ-PICAZO, Luis, y GULLÓN, Antonio: *Sistema de Derecho civil*, vol. IV, *op. cit.*, p. 551).

⁸⁸ La aceptación expresa es, por tanto, negocio jurídico *solemne* por ser la forma escrita esencial (*vid.* DÍEZ-PICAZO, Luis, y GULLÓN, Antonio: *Sistema de Derecho civil*, vol. IV, *op. cit.*, p. 535; en contra ALBALADEJO que entiende que es un negocio jurídico no formal, de modo que puede adoptar cualquier forma (*Derecho civil*, t. V, *op. cit.*, p. 98).

voluntad de querer ser heredero; y la *tácita*, en la realización por éste, o de un acto que suponga necesariamente su voluntad de aceptar, o de alguno de los actos a los que la ley atribuye el efecto de producir la adquisición de la herencia por ser su realización facultad del heredero (siendo, en realidad, irrelevante si ha mediado o no una voluntad de aceptar).

Así resulta del art. 999, párrafos 1 a 3, del C. c.:

“La aceptación pura y simple puede ser expresa o tácita.

Expresa es la que se hace en documento público o privado.

Tácita es la que se hace por actos que suponen necesariamente la voluntad de aceptar, o que no habría derecho a ejecutar sino con la cualidad de heredero [los enumerados en el art. 1100 C. c., que podríamos calificar como casos de “aceptación ex lege”].

La aceptación da lugar a la situación de herencia *adida*, *aceptada* o *adquirida*, que es la situación en la que se encuentra la herencia cuando el llamado en cuyo favor se ha deferido la ha aceptado y, por tanto, queda aquélla ya transferida al nuevo titular: el heredero *sustituye jurídicamente, a todos los efectos*, al causante; esto es, el heredero pasa a ocupar el puesto del fallecido, convirtiéndose en titular de sus derechos y deudor de sus obligaciones.

La aceptación supone, así, la *consumación* o *conclusión* del proceso sucesorio.

Por el contrario, herencia *yacente* es la situación en la que se encuentra la herencia cuando ha sido deferida, pero aún no

aceptada⁸⁹. O, si suprimimos (con la inmensa mayoría de la doctrina) como fase autónoma de la sucesión *mortis causa* la de la “herencia deferida”, podría definirse la herencia *yacente* como la situación en la que se encuentra la herencia desde el fallecimiento del causante (apertura de la sucesión) hasta su adquisición por la aceptación. Herencia *abierta*, pero *aún no adquirida*⁹⁰.

Por su parte, se puede definir la **renuncia o repudiación de la herencia** como la declaración (necesariamente en forma escrita, pues no cabe la renuncia verbal ni tácita) por parte del llamado -sea legal o testamentariamente- a cuyo favor se defiere la herencia de su voluntad de no adquirirla y de no asumir, en su consecuencia, la condición de heredero.

Respecto a la forma -escrita- de la repudiación, dispone el art. 1008 del Código civil:

*“La repudiación de la herencia deberá hacerse en instrumento público o auténtico, o por escrito presentado ante el Juez competente para conocer de la testamentaría o del abintestato”*⁹¹.

⁸⁹ Vid. CASTÁN TOBEÑAS, José: “Derecho civil español, común y foral”, t. 6, vol. I, *op. cit.*, pp. 121 y 122.

⁹⁰ Efectivamente, la inmensa mayoría de la doctrina entiende que la herencia se encuentra ya en esta situación de *yacencia* desde su apertura, y hasta su adquisición: la situación de *yacencia hereditaria* no comenzaría con la delación, sino con el propio fallecimiento del causante (*yacencia* de la herencia con la sola apertura de la sucesión y hasta su aceptación). Así, ALBALADEJO (*Derecho civil*, t. V, *op. cit.*, p. 39), LASARTE (*Principios de Derecho civil*, t. VII, *op. cit.*, pp. 21 y 330), DÍEZ-PICAZO y GULLÓN BALLESTEROS (*Sistema de Derecho civil*, vol. IV, *op. cit.*, p. 525), etc.

⁹¹ A favor de la interpretación de que el precepto exige como forma *ad solemnitatem* la escrita, incluyendo tanto el documento privado como el público, y no específicamente este último (ya sea notarial -o consular- o judicial), se pronuncian O’CALLAGHAN MUÑOZ (Comentario al art. 1008 C. c. en *Comentario del Código civil*, t. I, *op. cit.*, p. 2381), ALBALADEJO (*Derecho civil*, t. V, *op. cit.*, p. 106), CASTÁN (*Derecho civil español, común y foral*, t. 6, vol. I, *op. cit.*, p. 178), etc.; y también el Tribunal Supremo que por documento “auténtico” entiende documento “indubitado” del repudiante. Así, STS de 9 de diciembre de 1992 que afirma que el art. 1108 C. c. “establece la necesidad de la forma escrita para la

Cabe añadir que la herencia se dice *vacante* cuando, por no haber otros herederos o haber sido repudiada por los preferentes a él, ha de ser llamado el Estado (art. 956 C. c.).

En lo que respecta a la “aceptación” del legado, como ya se ha dicho (*vid. supra* en este mismo Cap., Apdo. 4.^a, Subapdo A.1), a diferencia del instituido heredero que no adquiere la herencia sino cuando la acepta, al fallecimiento del testador el legatario ya adquiere el derecho sobre el legado (o, en su caso, el derecho al legado), sin necesidad de aceptación, por obra de la ley, automáticamente (art. 881 C. c.), aunque sin perjuicio de su derecho a repudiar lo atribuido mientras no haya mediado aceptación (art. 888 C. c.).

En palabras de ALBALADEJO:

“... la herencia se adquiere por la aceptación, y el legado automáticamente, si bien con derecho a renunciarlo”⁹².

No obstante, y pese a esta adquisición *ipso iure* del legado desde el momento mismo del fallecimiento del testador, podría hablarse de una *aceptación* de legado, pero sólo en el mero sentido de, o una renuncia del derecho a repudiar, o una “ratificación” de la adquisición del legado ya producida automáticamente con el fallecimiento del causante (que sustancialmente coincidiría con la variante anterior, por cuanto esta confirmación no supondría más que una renuncia tácita del derecho de renunciar al legado).

renuncia en cualquiera de las tres manifestaciones que en el mismo se recogen, ya que el documento auténtico que en el citado precepto se habla no es sinónimo de documento público, sino documento que indubitadamente procede del renunciante (S. de 16 de junio de 1955)”.

⁹² ALBALADEJO, Manuel: *Derecho civil*, t. V, *op. cit.*, p. 31.

El Código civil no exige forma específica alguna ni para la aceptación del legado, ni para su renuncia.

B) La aceptación de la merced

En el caso de la sucesión nobiliaria, media también una *aceptación*: la *aceptación -tácita- de la merced*, expresada en forma de dar cumplimiento a las formalidades administrativas y fiscales legalmente exigidas para obtener la expedición de la correspondiente Real Carta de sucesión en el título (*vid. supra* Cap. primero, Apdo. I, Subapdo. B).

La *aceptación de la merced* se encuentra regulada por el Real Decreto de 27 de mayo de 1912, sobre reglas para la concesión y rehabilitación de Títulos y Grandezas (modificado por Real Decreto 222/1988, de 11 de marzo), Real Orden de 21 de octubre de 1922, con disposiciones para el cumplimiento de lo prevenido en el Real Decreto de 8 de julio de 1922 (modificada por el Decreto de 4 de junio de 1948), y artículo 102 del Real Decreto 828/1995, de 29 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados.

De estas normas, resulta que la *aceptación de la merced* consiste en dar cumplimiento por el llamado a los siguientes trámites, que han de ser realizados dentro de los plazos legalmente previstos:

1º) Presentación en el Registro General del Ministerio de Justicia de una instancia de sucesión en la merced, dirigida a S. M. el Rey, dentro de los plazos que marca el art. 6 del citado Real Decreto de 27 de mayo de 1912 (uno, dos y cinco años, según que el solicitante, respectivamente, se considere como

inmediato sucesor del poseedor fallecido, sea el que le siga en orden de preferencia o se trate de cualquier otro que se considere con derecho a la sucesión), acompañada del árbol genealógico que enlaza al solicitante con el último poseedor de la merced (fechado y firmado) y de la certificación de defunción del último titular de ésta, expedida por el Registro Civil;

2º) Retirada por el interesado en la Unidad de Títulos Nobiliarios (de la División de Tramitación de Derechos de Gracia y otros Derechos) del edicto que anuncia su solicitud de sucesión, una vez que se le ha notificado su preparación;

3º) Petición de publicación en el BOE del edicto de solicitud (pues corre a cargo del interesado su publicación);

4º) Documentación del árbol genealógico presentado, con partidas de nacimiento y matrimonio de todos los enlaces que figuran en él; y

5º) Pago del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, y justificación del mismo mediante la remisión de la correspondiente Carta de Pago al Ministerio.

La *aceptación de la merced* y la *aceptación de la herencia* sólo difieren en su *eficacia*, pues, tal y como ya desarrollamos en el Cap. primero, Apdo. I, Subapdo. B, a diferencia de ésta, aquélla no produce, *per se*, automáticamente, la efectiva transmisión del derecho objeto de sucesión: la adquisición o perfección del derecho sobre el título nobiliario por parte del llamado exige, además de su aceptación (en forma, repito, de presentación ante la Administración de la correspondiente instancia de sucesión en la misma,

conforme a los trámites legalmente previstos, y de cumplimiento de las exigencias fiscales), la expedición de la correspondiente Real Carta de Sucesión en su favor, esto es, su declaración como sucesor por parte del Rey.

En su consecuencia, en el proceso sucesorio nobiliario se impone distinguir una fase más: la expedición de la Real Carta de sucesión, que produce la efectiva transmisión de la merced y, con ella, la *consumación* o *conclusión* de todo el proceso.

6.^a EXPEDICIÓN -Y CONSIGUIENTE ADQUISICIÓN DE LA MERCED- DE LA REAL CARTA DE SUCESIÓN

Tal y como ya hemos explicado y fundamentado en el Cap. primero, la Real Carta (o Cédula o Despacho) de sucesión, si bien es una suerte de *investidura administrativa* de la posesión del título, es también, a la vez, el elemento que, precedido por los demás elementos fácticos constitutivos del título de adquisición en que consiste la sucesión nobiliaria, *produce efectivamente* la adquisición del derecho sobre la dignidad nobiliaria.

Efectivamente, la sucesión nobiliaria es un título de adquisición *compuesto* conformado por una pluralidad de hechos jurídicos:

1.º Concesión del título;

2.º Fallecimiento del poseedor actual de la merced (ya sea el propio concesionario, ya uno de los poseedores posteriores del título) o, en su caso, la renuncia, cesión o distribución *inter vivos*

realizada por éste; o la rehabilitación o sentencia judicial de mejor derecho genealógico;

3.º Aceptación de la merced por el sucesor, en forma de presentación ante la Administración de la correspondiente instancia de sucesión en la misma, conforme a los trámites legalmente previstos, y de cumplimiento de las exigencias fiscales; y

4.º Expedición del Real Despacho de sucesión (ya sea *por* -en el sentido de *con ocasión de*, no en la acepción técnico-jurídica estricta de *causa*- fallecimiento del anterior titular, por cesión de éste, etc.).

Sólo en el momento en que tiene lugar la expedición de la Real Carta, se produce la adquisición del derecho sobre la merced.

Planteado desde otra perspectiva, la *fase inicial de la sucesión nobiliaria* (entendiendo por tal la que abarca desde la concesión real hasta la concreta circunstancia que en cada caso provoque la delación del título -el fallecimiento del poseedor actual de la dignidad, su cesión *inter vivos*, la rehabilitación, etc.-) no produce dicho derecho *por sí sola*, esto es, sin que tenga lugar la repetida expedición del Despacho. Y ello porque tanto aquella como éste son, todos ellos, los indispensables elementos fácticos exigidos por el ordenamiento jurídico para perfeccionar la adquisición del derecho sobre la merced, lo que hace que este efecto jurídico adquisitivo no se produzca hasta completarse el concurso de todos ellos.

En definitiva, la adquisición del derecho sobre la dignidad nobiliaria no tiene lugar hasta que se da el último de los singulares hechos jurídicos (la

expedición del Real Despacho de sucesión) que constituyen el título de adquisición de la sucesión nobiliaria.

Naturalmente, el *hecho fundamental*, verdaderamente decisivo para la producción del efecto de la adquisición del título nobiliario es, en la sucesión *mortis causa*, los hechos jurídicos que conforman el *iter* sucesorio desenvuelto hasta el fallecimiento del poseedor actual del título o, en su caso, hasta la renuncia de éste, o hasta la cesión o distribución *inter vivos* por él realizadas, o la rehabilitación o sentencia judicial de mejor derecho genealógico que haya podido tener lugar.

Por el contrario, la expedición de la Real Carta que les sigue (así como también la previa aceptación del beneficiario) es un *hecho accesorio*, que opera como un *complemento* necesario de los mismos para que el título adquisitivo, que los integra a todos, pueda producir el efecto jurídico que persigue: la adquisición del derecho sobre el título nobiliario.

En definitiva, la expedición de la Real Carta es el elemento de hecho que, si bien *necesariamente* ha de seguir (se sobreentiende que precedida por la aceptación del beneficiario) a la repetida “fase inicial de la sucesión nobiliaria” (que, insistimos, se extiende desde la concesión real de la dignidad hasta la concreta circunstancia que en cada caso provoca la delación) para que el título adquisitivo compuesto -que engloban a dichos hechos jurídicos- produzcan el efecto jurídico que les es propio (la adquisición del derecho sobre el título nobiliario), lo hace en todo caso con un carácter meramente *complementario*.

Así pues, y respectivamente, *hecho-cause*, aquélla, y *hecho-condición* (condición de eficacia del hecho jurídico-cause), éste.

Por tanto, la Real Carta de sucesión como una *mera condición*, aunque, insistimos, una condición impuesta por la ley al negocio jurídico unilateral de concesión de la merced, para que éste pueda producir el efecto jurídico que le es propio, de modo que sólo si se cumple dicha condición (en forma de su expedición) tiene lugar la adquisición del derecho sobre la dignidad nobiliaria⁹³.

⁹³ *Vid. supra* Cap. primero.

CAPÍTULO CUARTO.- LA POSESIÓN CIVILÍSIMA DE LOS TÍTULOS NOBILIARIOS

I) LA “POSESIÓN CIVILÍSIMA DEL ÓPTIMO” Y EL “DOGMA DE LA IMPRESCRIPTIBILIDAD DE LOS TÍTULOS NOBILIARIOS”

Hasta las Sentencias del Tribunal Supremo de 7 y 27 de marzo de 1985, tanto éste (SSTS de 30 de junio de 1965, 29 de noviembre de 1967, 2 de diciembre de 1967, 3 de abril de 1972, 26 de septiembre de 1972, etc.) como la casi totalidad de la doctrina¹ venían manteniendo el llamado “dogma de la imprescriptibilidad de los títulos nobiliarios”, que significaba negar toda posibilidad de adquisición de las mercedes por medio de la usucapión (*vid. supra* Cap. primero, Apdo. II, Subapdo. A).

Como fundamento legal de esta imprescriptibilidad de las mercedes se invocaba la Ley 45 de Toro (incluida como Ley I, Título XXIV, Libro XI de la Novísima Recopilación, que lleva por rúbrica “*La posesión civil y natural de los bienes de mayorazgo, muerto su tenedor, se transfiera al siguiente en grado que deba suceder*”), que expresamente establecía la *posesión civilísima de los bienes de mayorazgo*:

“Mandamos, que las cosas que son de mayorazgo, agora sean villas ó fortalezas, ó de otra qualquier qualidad que sean, muerto el tenedor del mayorazgo, luego, sin otro acto de aprehension de posesion, se traspase la posesion civil y natural en el siguiente en

¹ *Vid. supra* notas 64 y 66.

grado que segun la disposicion del mayorazgo debiere suceder en él, aunque haya otro tomado la posesion dellas en vida del tenedor del mayorazgo, ó el muerto, ó el dicho tenedor la haya dado la posesion de ellas”².

Se argüía que de esta Ley debía concluirse, por extensión, la existencia de una *posesión civilísima sobre los títulos nobiliarios*, entendiendo por tal aquella posesión -como derecho- sobre la merced que, fallecido el poseedor del título, adquiere automáticamente el que debiera suceder en él en virtud de su mejor y preferente derecho genealógico *absoluto* al mismo, esto es, el llamado *óptimo poseedor* o *sucesor óptimo* (‘aquel, de entre todos los *llamados* al título [los que han recibido la *vocación* a su sucesión, de acuerdo con el orden de sucesión que le sea propio], que mejor situado está -frente a todos los demás llamados- en el orden de llamamientos de la merced’).

Era la llamada “posesión civilísima del óptimo”.

Y ocurre que la obvia y necesaria consecuencia de la existencia de una *posesión civilísima de los títulos nobiliarios* así entendida -como *posesión civilísima del óptimo*- era, inevitablemente, esa referida imprescriptibilidad de las mercedes, dado que, tal y como razonaba el Tribunal Supremo en su Sentencia de 3 de abril de 1972:

“... salvo el poseedor civilísimo [el óptimo], los demás que ostentan un Título nobiliario, lo poseen en precario, y por ello, careciendo de la posesión en concepto de dueño, sus actos posesorios no pueden servir para la prescripción ni perjudicar a quien tiene mejor derecho”.

² Versión extraída de *Los Códigos españoles concordados y anotados*, tomo noveno, *op. cit.*, pp.494-495.

O en otras palabras: el disfrute material de un título (sea cual fuere su duración) por quien no es el *sucesor óptimo* de la merced, no puede ser fundamento de su usucapión, dado que ese disfrute es una mera *tenencia material* del título, no una *verdadera y propia posesión*, que es la que exige la prescripción adquisitiva (y que sólo tiene el *óptimo poseedor*, en cuanto que poseedor civilísimo de la merced³).

Así pues, la consecuencia de esta *posesión civilísima del óptimo* era la imposibilidad de adquirir la merced por usucapión: su imprescriptibilidad. Y una imprescriptibilidad que favorecía no sólo al *poseedor civilísimo*, esto es, al que tuviese el mejor derecho genealógico *absoluto* a la merced, en cuanto que mejor situado dentro del *círculo de los llamados* a la misma -los que han recibido la vocación a su sucesión- de acuerdo con el orden de llamamientos que le es propio (*óptimo sucesor*); sino también al que tuviera un simple mejor derecho genealógico *relativo* al título, es decir, el llamado que, aún no ocupando el primer lugar en el orden de sucesión de la merced, sí tuviese un mejor derecho genealógico que su poseedor actual.

Como decía, entre otras muchas, la Sentencia del Tribunal Supremo de 26 de septiembre de 1972:

“... la Jurisprudencia de esta Sala, no limita al óptimo poseedor civilísimo el derecho a reclamar, sino que, en caso de inactividad de éste, lo defiende al simple tercero de mejor derecho en contemplación al orden sucesorio (...) acción que, por su propia naturaleza es imprescriptible”.

³ El titulado que no lo es tiene una mera *tenencia material* que le convierte en un puro y simple *precarista* del título, tal y como señala la STS de 30 de junio de 1965:

*“... en materia nobiliaria rige el trascendental axioma de que **el que posee un título, sin tener, a la vez, el mejor derecho genealógico, lo posee en precario, por lo que puede ser reivindicado por aquél en quien concurra mejor derecho**”.*

Es decir, cualquier llamado a la sucesión de un título nobiliario (fuese o no el óptimo sucesor) se entendía amparado por esa posesión civilísima, por lo que, en su consecuencia, su derecho no prescribía nunca: siempre podía reclamar el título contra quien lo ostentase con un derecho genealógico inferior al suyo.

Así pues, y a título de recapitulación: durante esta primera y prolongada época, la jurisprudencia existente en torno a la cuestión de la relación entre la institución de la prescripción y los títulos nobiliarios (jurisprudencia que se ha dado en calificar como “clásica”) se resumía en el llamado “dogma de la imprescriptibilidad de los títulos nobiliarios”; dogma que se fundaba, básicamente, en la existencia de una posesión civilísima de los mismos (que impedía aquélla) entendida como *posesión civilísima del óptimo*: el titular formal de una merced que no fuese su óptimo poseedor se consideraba un mero *tenedor en precario*, por lo que su posesión -fuese cual fuese el tiempo que la llevase disfrutando- no era apta para adquirir por usucapión el título (no podía ser *origen* de usucapión); y ello, ya tuviese enfrente al óptimo poseedor (mejor derecho genealógico *absoluto* a la merced) o, simplemente, a quien sólo ostentase una mayor preferencia genealógica que él (mejor derecho genealógico *relativo* al título).

Las Sentencias de 7 y 27 de marzo de 1985 supusieron la puesta en marcha de un giro copernicano en la doctrina del Tribunal Supremo respecto a este punto.

Así, la STS de 27 de marzo de 1985 dispone:

“... aquella Ley cuarenta y cinco que es la primera del Título XXIV del Libro XI de la Novísima Recopilación, rectamente interpretada conduce a la conclusión de que la posesión civilísima en ella establecida sólo opera a favor del heredero y no de cualquier pariente

*del causante, de suerte que para ampararse en el remedio posesorio de la misma hay que probar la condición de verdadero y propio sucesor del Mayorazgo pues cuando los llamamientos, por ser generales, pueden comprender a más de una persona, la posesión civilísima favorece únicamente a aquélla de entre todas que sea precisamente el heredero, dada la individualidad del Mayorazgo, es decir a aquella que tenga entre todos los posibles llamados el mejor derecho absoluto, de acuerdo con la posesión civilísima como posesión real y verdadera que sólo puede reconocerse a una persona, pues lo que dicha Ley cuarenta y cinco pretende es proteger al heredero único del Mayorazgo, congruentemente con la sustancia de esta Institución, que, con una mayor extensión, excedería sus límites naturales; condición la de heredero único del Mayorazgo discutido ni siquiera alegada por la parte demandante y aquí recurrida y a quien la sentencia recurrida reconoce, sin embargo, el beneficio de la posesión civilísima y con ella el derecho a desposeer del Título cuestionado a la parte demandada y recurrente; y si debe apreciarse la errónea interpretación merecida por la Ley cuarenta y cinco, también ha de serlo la falta de aplicación o violación negativa de la cuarenta y uno, que es la Ley primera del Título XVII del libro X de la Novísima Recopilación por cuanto **el dogma de la imprescriptibilidad de la Ley cuarenta y cinco**, reducida según la interpretación reseñada antes a sus naturales límites, **no puede dejar en olvido la existencia de un importante correctivo**, que, aun dejando indemne tal dogma por no presentarse técnicamente como una propia prescripción, le afecta en la posibilidad de sus aplicaciones extremas, correctivo que viene afirmado **en la invocada Ley cuarenta y uno, según la cual, el Mayorazgo, además de por la fundación se puede probar por costumbre o posesión inmemorial** que consiste en presumir un privilegio de innovación del Título anterior a la posesión de cuya prueba queda dispensado quien acredite la posesión, **por lo que, en todo***

*caso, la línea o rama que haya disfrutado del Título sin dejarlo caducar durante un plazo que quedó fijado en cuarenta años, deberá ser mantenida en su posesión, frente a todos, lo que conduce a la estimación de este motivo sexto: doctrina de las sentencias de esta Sala de nueve de junio de mil novecientos sesenta y cuatro -con antecedente, en algún aspecto, en la de diez de octubre de mil novecientos sesenta y uno- y de la reciente de siete de marzo de mil novecientos ochenta y cinco que, para reiterarla, señala el antecedente del artículo dieciocho del Real Decreto de veintisiete de mayo de mil novecientos doce, argumentando en favor de la reimplantación de la misma el que **la dejación de los derechos por los prellamados junto con el transcurso del tiempo es sucedáneo idóneo para la convalidación de la adquisición de una merced nobiliaria**, a lo que se añade el beneficio de la seguridad jurídica con la eliminación de numerosos pleitos, por todo lo cual la posesión civilísima no podrá eludir que a casos como el que el recurso trae a la consideración de esta Sala se aplique de alguna manera la prescripción, que, como Institución de carácter general, ha de tenerse en cuenta en el ejercicio de los derechos, para dar seguridad y certeza a las relaciones jurídicas”.*

Esto es, invocando la Ley 41 de Toro (“posesión inmemorial”) como correctivo de la Ley 45 (“posesión civilísima de los bienes de mayorazgo”), el Alto Tribunal pasó del “dogma de la imprescriptibilidad” a su contrario, proclamando la posibilidad de adquirir los títulos nobiliarios por su posesión durante cuarenta años, y ello no sólo frente al que sólo tuviese una mayor preferencia genealógica al título (mejor derecho relativo) que el poseedor actual de la merced, sino, también, frente a quien tuviese un mejor derecho genealógico absoluto.

La Ley 41 de Toro (incluida como Ley I, Título XVII, Libro X de la Novísima Recopilación -*“Modos de probar que los bienes son de mayorazgo”*-) dispone lo siguiente:

*“Mandamos, que el mayorazgo se pueda probar por la escritura de la institucion de él, con la escritura de la licencia del Rey que la dió, seyendo tales las dichas escrituras que fagan fe, ó por testigos que depongan, en la forma que el Derecho quiere, del tenor de las dichas escrituras, y asimismo por costumbre inmemorial, probada con las calidades que concluyan los pasados haber tenido y poseido aquellos bienes por mayorazgo; es á saber, que los fijos mayores legítimos y sus descendientes sucedían en los dichos bienes por via de mayorazgo, caso que el tenedor dél dexase otro fijo ó fijos legítimos, sin darles los que sucedian en el dicho mayorazgo alguna cosa ó equivalencia por suceder en él; y que los testigos sean de buena fama, y digan, que así lo vieron ellos pasar por tiempo de quarenta años, y así lo oyeron decir á sus mayores y ancianos, que ellos siempre ansí lo vieran y oyeran, y nunca vieron ni oyeron decir contrario, y que ello es pública voz y fama, y comun opinión entre los vecinos y moradores de la tierra”*⁴.

El nuevo razonamiento es que la posesión civilísima, ficticia, independiente del hecho material de la posesión del derecho, propugnada por la Ley 45 de Toro, debe ceder ante la posesión real, ante el contacto con la cosa, ante el disfrute del derecho.

Y esta línea jurisprudencial es la que sigue constituyendo hoy día la doctrina del Tribunal Supremo al respecto: la posesión en la misma línea y por tiempo inmemorial, cifrado éste en el transcurso de cuarenta o más años, que

⁴ Versión extraída de *Los Códigos españoles concordados y anotados*, tomo noveno, *op. cit.*, p. 388.

sea quieta, pacífica, continuada y no controvertida, prevalece, sin más, sobre cualquier supuesto mejor derecho genealógico.

En definitiva, según está ya consolidada doctrina jurisprudencial, la Ley 41 de Toro permite la adquisición por usucapión de un título nobiliario por la simple posesión pacífica y continuada durante cuarenta años (“posesión inmemorial”), sin necesidad alguna ni de justo título ni de buena fe. Así, Sentencias del Tribunal Supremo de 14 de junio de 1986, 7 y 14 de julio de 1986, 5 y 23 de enero de 1987, 5 de junio de 1987, 27 de julio de 1987, 20 de febrero de 1988, 7 de diciembre de 1988, 28 de abril de 1989, 3 de enero de 1990, 8 de octubre de 1990, 12 de diciembre de 1990, 12 de junio de 1991, 24 de enero de 1995, 13 de junio de 1996, 4 de junio de 1997, 17 de marzo de 1998, 11 de junio de 2001, 20 de febrero de 2003, etc.

Destacamos dos por su acierto expresivo:

- STS de 12 de diciembre de 1990:

*“... desde entonces se declara reiteradamente por la Sala que alegada la prescripción oportunamente, **la línea o rama que haya disfrutado del Título durante un plazo de 40 años, sin necesidad de acreditar justo Título y buena fe, deberá ser mantenida en la posesión frente a todos**, de modo que la dejación de los derechos por los prellamados y el transcurso de esos 40 años son elementos idóneos para la convalidación de la adquisición de la merced”; y*

- STS 20 de febrero de 2003:

*"No obstante, **lo más grave es que ignora o pretende ignorar la doctrina jurisprudencial sobre la prescripción adquisitiva por el transcurso de cuarenta años en la misma línea con base y apoyo***

*en la Ley 41 de Toro y de una reciente, pero muy copiosa jurisprudencia al respecto. Como la Sala «a quo» cita en el fundamento jurídico cuarto de su resolución desde las sentencias de 7, 27 de marzo de 1985, 14 de junio, 7 de julio de 1986, 21 de junio de 1989 y 24 de enero de 1995, este Tribunal tiene que añadir aún las más recientes de 13 de junio de 1996, 4 de junio de 1997, 7, 17 de marzo de 1998 y 11 de junio de 2001. Pues bien, dicha doctrina consiste sustancialmente en que **la posesión por tiempo inmemorial (40 años) prevalece sobre el mejor derecho genealógico en favor de los que poseyeron la merced de forma quieta, pública, pacífica y no controvertida por tal plazo, porque dicho precepto, casi inmemorial, no sólo acredita y prueba la constitución del título, sino la modificación o alteración del propio orden sucesorio y perjudica por ello a los sucesores prellamados. Incluso la prescripción adquisitiva del título produce la extintiva durante igual período** -sentencias de 21 de febrero de 1992, 26 de diciembre de 1996 y 7 de marzo de 1998-".*

Lo que ocurre es que al abolirse el “dogma de la imprescriptibilidad de los títulos nobiliarios” entró, obviamente, en crisis el concepto mismo de la “posesión civilísima de los títulos nobiliarios” tal y como había sido entendida hasta entonces, esto es, como *posesión civilísima del óptimo*.

Así lo reconoce expresamente el Tribunal Supremo, que advierte que la nueva doctrina supone en la práctica la desaparición de principios seculares hasta entonces vigentes como el de la posesión civilísima.

Vid. la STS de 28 de abril de 1989:

*“Y es esta misma jurisprudencia evolutiva la que ha consagrado en estos últimos años en esta materia de Títulos nobiliarios **la nueva***

***doctrina jurisprudencial, ya plenamente consolidada y firme* (SS 7 y 27 Mar. 1985; 14 Jun. y 7 y 14 Jul. 1986; 5 y 23 Ene., 5 Jun. y 27 Jul. 1987 y 20 Feb. y 7 Dic. 1988), *de la aplicación a las sucesiones nobiliarias de la usucapión o prescripción adquisitiva del Título por el transcurso de cuarenta años en el uso y disfrute continuado del mismo, lo que ha supuesto la derogación y desaparición de principios seculares hasta entonces vigentes y considerados como fundamentales y definidores de la especial singularidad del Derecho nobiliario, cuales eran los de la imprescriptibilidad de los propios Títulos y la institución de la posesión civilísima, piedra angular e intemporal del sistema*".**

La razón de que una cosa implique la otra es tan sencilla que se puede explicar como una pura relación mecánica de *causa* (posesión civilísima del óptimo) y *efecto* (imprescriptibilidad de los títulos nobiliarios):

Desaparecido el *efecto* (la imprescriptibilidad de los títulos nobiliarios), la conclusión que se impone como *inducción* inevitable sólo puede ser una: la desaparición de su *causa* (la posesión civilísima del óptimo), dado que ésta es la única *causa* posible de aquél y aquél es consecuencia *necesaria e inevitable* de ésta.

En otras palabras, siendo la *posesión civilísima del óptimo* la única causa *posible y forzosa* de la *imprescriptibilidad de los títulos nobiliarios*, la desaparición de ésta implica necesariamente negar aquélla.

II) ESTADO DE LA CUESTIÓN TRAS LA ADMISIÓN JURISPRUDENCIAL DE LA USUCAPIÓN NOBILIARIA: ¿POSESIÓN CIVILÍSIMA EX ART. 440 DEL CÓDIGO CIVIL?

Pese a la desaparición de la llamada “posesión civilísima del óptimo”, típicamente nobiliaria, en mi opinión puede y debe seguir hablándose de una *posesión civilísima de los títulos nobiliarios*, si bien es un sentido absolutamente distinto: una posesión civilísima de los títulos nobiliarios en un sentido *pura y ordinariamente civil*.

Recordemos que en nuestro Código civil la “posesión civilísima” es un supuesto específico de *posesión como derecho*.

Como apunta ALBALADEJO, la palabra posesión tiene en nuestro Derecho dos sentidos: como *poder de hecho* (posesión como *hecho*) y como *poder jurídico* (posesión como *derecho*)⁵.

En el primer sentido, la posesión consiste en tener un poder de hecho *estable* sobre la cosa, de forma tal que, según la opinión común, se pueda decir que ésta se encuentra sometida a la dominación efectiva y potencialmente duradera de la voluntad del sujeto (y no a la mera posibilidad de ejecutar algún acto aislado y fugaz sobre la cosa).

En el segundo sentido -que es el que aquí nos interesa-, la posesión como *poder jurídico* es el poder que, desligado de todo poder de hecho sobre la cosa (posesión como hecho), produce esencialmente y pese a ello, los mismos efectos jurídicos que

⁵ ALBALADEJO, Manuel: *Derecho civil*, t. III, vol. 1º, *op. cit.*, pp. 35 y ss. *Vid.*, también, HERNÁNDEZ GIL, Antonio: *La Posesión*, en “Obras completas”, t. II, Espasa- Calpe, Madrid, 1987, pp. 20 y ss.

éste⁶ porque la ley lo tiene así establecido⁷; y ello por razones de conveniencia práctica, en atención a que el sujeto se encuentra en una determinada situación objetiva respecto a la cosa que hace conveniente dicha ficción.

En otras palabras, la *posesión como derecho* es la que se entiende adquirida por ministerio de la ley, sin necesidad de aprehensión material y tenencia corpórea de la cosa, por el solo hecho de concurrir la situación objetiva a la que la ley la liga.

En nuestro ordenamiento jurídico los supuestos de posesión como derecho son los de la *posesión incorporal del despojado* (art. 460, 4.º, C. c.), la *posesión civilísima sobre los bienes hereditarios* (art. 440), la *posesión mediata* y la posesión que se adquiere en los supuestos de *traditio ficta*.

La *posesión civilísima* se encuentra regulada por el art. 440 del Código civil, que dispone:

“La posesión de los bienes hereditarios se entiende transmitida al heredero sin interrupción y desde el momento de la muerte del causante, en el caso de que llegue a adirse la herencia.

El que válidamente repudia una herencia se entiende que no la ha poseído en ningún momento”.

⁶ Por eso se habla de “posesión”: porque la ley (en atención a que el sujeto, aun no teniendo la posesión corporal de la cosa, se encuentra en una determinada relación objetiva con ella) concede al sujeto un poder sobre la cosa en cuya virtud dispone de, básicamente, *las mismas posibilidades jurídicas de actuación que si tuviese el poder de hecho sobre la misma* (“posesión” como hecho).

⁷ Posesión como *derecho* en cuanto que ‘poder concedido por el ordenamiento jurídico’, *poder jurídico*, es lo que significa “derecho”.

De donde resulta que *posesión civilísima de los bienes hereditarios* puede definirse como la posesión -como derecho- sobre los bienes hereditarios que el heredero adquiere *ipso iure* cuando acepta la herencia (con independencia de que aquéllos hayan pasado o no a su poder efectivo), con efecto retroactivo al día del fallecimiento del causante.

Pues bien, en virtud del carácter *supletorio general* del Código civil respecto a las leyes civiles especiales -y, en su caso, las leyes no civiles- (art. 4, apdo. 3, C. c.), y habida cuenta de que las leyes nobiliarias lo son, entiendo que se impone la aplicación del citado art. 440 C. c. en sede nobiliaria; y sobre la base de esta preceptiva aplicación, puede y debe afirmarse la existencia de una *posesión civilísima de los títulos nobiliarios* entendida a imagen y semejanza de la *posesión civilísima de los bienes hereditarios*.

Así, en los casos de sucesión en la merced por fallecimiento de su poseedor, la *posesión civilísima de los títulos nobiliarios* consistiría en la posesión -como derecho- sobre la merced que el sucesor adquiere *ipso iure* cuando se expide a su favor la Real Carta de sucesión, con efecto retroactivo al día del fallecimiento del anterior poseedor de la dignidad.

Que el repetido art. 440 del C. c. es de aplicación a los títulos nobiliarios lo reconoce el Tribunal Supremo en su Sentencia de 24 de noviembre de 2006, entre otras muchas.

Esta Sentencia, además de explícitamente declarar aplicable a los títulos nobiliarios el art. 989 del C. c.⁸ (mencionándolo

⁸ Art. 989 C. c.:

“Los efectos de la aceptación y de la repudiación [de la herencia] se retrotraen siempre al momento de la muerte de la persona a quien se hereda”.

Cabe recordar que el repetido art. 440 C. c. no es más que una especificación de este precepto: se limita a explicitar esa retroactividad respecto a uno de los efectos específicos de la

expresamente), igualmente declara aplicable a éstos el contenido del art. 440, pues afirma -también explícitamente- que la posesión del título se entiende adquirida en el momento mismo de la muerte del anterior titular:

“La sentencia de apelación ha declarado que constituyen hechos probados en el supuesto del litigio los siguientes:

1º, habiendo quedado vacante el Título de Marqués [...] tras el fallecimiento de doña María Esther en 1832, le fue concedido mediante Carta de Rehabilitación a don Jesús, padre del demandado, el 31 de diciembre de 1953;

2º, el 23 de mayo de 1992 falleció don Jesús;

3º, el 12 de noviembre de 1992, el demandado solicitó la sucesión en el Título que quedaba nuevamente vacante después del fallecimiento de su padre;

4º, el 22 de abril de 1994 fue presentada la demanda rectora de estas actuaciones; y

5º, el 15 de septiembre de 1994, don Abelardo obtuvo la expedición de Real Carta de Sucesión en el Título antedicho.

*(...) referente a que el poseedor actual puede completar el tiempo necesario para la prescripción uniendo el suyo al de su causante, en conexión con lo establecido en **el artículo 989 del mismo Cuerpo Legal** [se refiere al Código civil], **concerniente a que los efectos sucesorios se retrotraen al momento de la muerte de la persona a quién se sucede**, don Abelardo, cuando se interpuso la demanda, **ya era poseedor del título, pues los efectos de la sucesión surgen desde el instante del fallecimiento del anterior titular**”.*

De esta Sentencia resulta, por tanto, el reconocimiento por el Tribunal Supremo de que al fallecimiento del titular de la

aceptación de la herencia como es el de la adquisición de la posesión de los bienes hereditarios.

merced, el que le sustituye en el título adquiere la *posesión civilísima* del mismo, entendiéndola en el estricto sentido *civil* del término que resulta del art. 440 C. c., que regula la *posesión civilísima de los bienes hereditarios*.

Por tanto, y a título de recapitulación: admitida la usucapión de los títulos nobiliarios, si bien ha de concluirse que ya no es defendible la existencia de la típica *posesión civilísima nobiliaria del óptimo*, no hay obstáculo alguno para entender (es más, ha de hacerse así en virtud de la preceptiva aplicación supletoria del art. 440 del Código civil) que sí existe una *posesión civilísima sobre el título* en el estricto sentido *civil* del término: la posesión -como derecho- que, por ministerio de la ley, se entiende adquirida por el sucesor en la merced al fallecimiento del anterior titular, una vez se expide a su favor la correspondiente Carta de sucesión.

En realidad, la *posesión civilísima sobre un título nobiliario* no tiene existencia efectiva alguna: en términos de tiempo, se extingue en el mismo momento en que nace (nace *muerta*), pues nace como una *ficción legal* del pasado que es “sustituida” en el mismo instante de su nacimiento, sin solución de continuidad, por la posesión real y efectiva del título de la que la Real Carta inviste al sucesor. Ambas posesiones, la *civilísima* y la *real*, se adquieren simultáneamente con la expedición del Real Despacho, pero no conviven: la primera se proyecta exclusivamente al pasado, desde la expedición de la Carta de sucesión hacia atrás, hasta el fallecimiento del titulado anterior; y la segunda, al presente y porvenir, desde la citada expedición hacia adelante.

Por tanto, su utilidad no es -porque no puede serlo- la misma que la de la *posesión civilísima de los bienes hereditarios*: no puede ser la de investir al nuevo titulado de la facultad de tomar por sí o pedir judicialmente la posesión efectiva del título, pues ya la tiene (la expedición del Despacho, repito, inviste de la posesión real y efectiva del título al sucesor, cosa que no hace la adición

de la herencia con el heredero); pero sí tiene la utilidad de facilitar la usucapión de la merced.

Efectivamente, entender que existe una *posesión civilísima sobre el título nobiliario* que opera como un *trasunto* de la *posesión civilísima de los bienes hereditarios* ex art. 440 C. c. implica considerar que la posesión que adquiere el sucesor en la merced *deriva* de la que tuvo el difunto: no hay interrupción en la posesión, sino que la posesión del titulado fallecido se *enlaza* de una manera automática (aunque ficticia) con la del sucesor. Y ocurre que este *enlace* entre ambas posesiones permite, a los efectos de la computación del tiempo necesario para la consumación de la usucapión de la merced, sumar la posesión de éste a la de los poseedores anteriores (siempre que pertenezcan a la misma línea descendente) en virtud de la regla de la suma de posesiones que el art. 1960, 1.ª, C. c.⁹ establece para los supuestos de *adquisición derivativa* de la posesión:

“En la computación del tiempo necesario para la prescripción se observarán las reglas siguientes:

1.ª El poseedor actual puede completar el tiempo necesario para la prescripción, uniendo al suyo el de su causante”.

En definitiva, a los efectos de la cómputo del tiempo necesario para usucapir, el sucesor en la merced puede beneficiarse de la suma de posesiones que permite el art. 1960, 1.ª, del Código civil en los casos de adquisición derivativa de la posesión, porque su posesión *deriva* de los titulados precedentes (ya se entienda que hay una *única* posesión, la del titulado fallecido y los poseedores anteriores, que continúa en el sucesor, de modo que éste sustituye a aquéllos en la misma posesión que tenían -

⁹ Vid. DÍEZ-PICAZO, Luis, y GULLÓN, Antonio: *Sistema de Derecho civil*, vol. III, 4.ª ed., Tecnos, Madrid, 1988, pp. 117-118; y vol. IV, *op. cit.*, p. 562.

successio possessionis-; o posesiones *distintas* que se unen -*accessio possessionis*-) en virtud de que así resulta -dicha *adquisición derivativa*- de entender la *posesión civilísima sobre el título nobiliario* como un *trasunto* de la *posesión civilísima de los bienes hereditarios* ex art. 440 C. c.

Que el art. 1960, 1.^a, C. c., es de aplicación a los títulos nobiliarios (y que, en su consecuencia, para computar el tiempo necesario para la prescripción adquisitiva de un título, se puede completar el tiempo de posesión del titulado usucapiente con el de sus antecesores) lo confirma una constante y uniforme jurisprudencia del Tribunal Supremo.

Valga por todas la Sentencia de 4 de junio de 1997:

*“... en dicha sentencia se declara acreditado que **la posesión del título por el demandado don Ángel N. se remonta a 1909, pues su tiempo se une al de sus antecesores** ya que «todos ellos proceden de la misma rama que lo viene detentando» (fundamento 6.^o) y por ello **aplica la regla 1.^a del artículo 1960 del Código Civil.***

*A la vista de la doctrina jurisprudencial relacionada y de los extremos expuestos, no se aprecia infracción de las Leyes de Toro ni del Código Civil: **el artículo 1960, regla 1.^a se ha aplicado correctamente** y no se ha infringido el artículo 1973 que es aplicable a la prescripción extintiva y no ha sido aplicado por la sentencia recurrida”.*

O la STS de 17 de diciembre de 2004:

*“... estamos ante una posesión inmemorial que excede bastante de los 40 años exigidos para la prescripción inmemorial, **sumando los períodos de posesión** [de la merced] **tanto del demandado, como de su padre, y de su abuelo** dado que de conformidad con lo establecido en el*

art. 1960 del C. permite para el cómputo del tiempo necesario para la prescripción completarlo al suyo el de sus antecesores".

CAPÍTULO QUINTO.- EL ORDEN DE SUCESIÓN EN LAS MERCEDES

Tal y como ya hemos estudiado (*vid. supra* Cap. tercero, Apdo. 1, Subapdo. A), al igual que en la sucesión *mortis causa* ordinaria, en la sucesión nobiliaria también concurren dos distintas fuentes de llamamientos, dos distintas voluntades en orden a designar al sucesor en la merced, determinando la delación nobiliaria en su favor: la voluntad del Rey concedente del título nobiliario, explicitada en el Título o Carta de concesión (las llamadas “disposiciones irregulares de sucesión”), que es la primera fuente reguladora del orden de llamamientos a la sucesión de la dignidad (*ley fundamental de la merced*); y, en defecto de previsión sucesoria expresa en dicha Carta, la voluntad de la ley o, más concretamente, la voluntad de las leyes *especiales* nobiliarias¹.

Así resulta del art. 5 del Decreto de 4 de junio de 1948, que desarrolla la Ley de 4 de mayo de 1948 sobre Grandezas y Títulos nobiliarios (que restableció la legislación nobiliaria derogada por la II República):

“El orden de suceder en todas las dignidades nobiliarias se acomodará estrictamente a lo dispuesto en el Título de concesión y, en su defecto, al que tradicionalmente se ha seguido en esta materia”.

Así pues, atendiendo a sus fuentes de llamamientos, la identidad y jerarquía de los posibles órdenes de sucesión en la merced son, a la luz del precepto, claras:

¹ *Vid. supra* Cap. tercero, Apdo. 1, Subdo. A, punto 2.

1º) Con carácter preferente, el orden de sucesión en los títulos nobiliarios es el prefijado en su Real Despacho de concesión, dando lugar al llamado orden *irregular* de sucesión en las mercedes.

Si bien han de tenerse en cuenta las modificaciones que resultan de la Ley 33/2006, de 30 de octubre, *sobre igualdad del hombre y la mujer en el orden de sucesión de los títulos nobiliarios*, cuyo art. 2 impone expresamente, como consecuencia de la derogación del principio de preferencia del varón sobre la mujer en materia nobiliaria, la ineficacia -privación de efectos jurídicos- de las cláusulas sucesorias de las Cartas de creación que excluyan a la mujer de los llamamientos o prefieran al varón, ordenando la aplicación en su lugar del régimen regular de sucesión (modificado ya por esta misma Ley en el sentido de la plena equiparación)².

2º) En defecto de previsión sucesoria expresa en la Carta de creación, el orden de sucesión es el “*que tradicionalmente se ha seguido en esta materia*”. Es el llamado orden *regular* de sucesión, respecto al que se discute si es el orden de sucesión propio de los mayorazgos regulares, regulado por la Ley 40 de Toro, o el orden de suceder en la antigua Corona de Castilla, regulado por la Ley II, Título XV, Partida II del Código de las Siete Partidas de Alfonso X el Sabio.

Estos dos distintos órdenes de sucesión dan lugar a las llamadas “sucesión irregular” -aquella- y “sucesión regular” -ésta-, que constituyen las dos únicas clases de sucesión que se pueden distinguir en materia nobiliaria atendiendo a la voluntad que determina la delación, y que operan como sucesión *principal* y sucesión *legal supletoria*, respectivamente.

² Vid. *infra* lo que decimos *in extenso* en el Cap. VII.

Tanto en uno como en otro caso, sus respectivas reglas de sucesión no pueden ser, *por regla general*, modificadas por ninguno de los poseedores de la merced: ni por el concesionario, ni por los sucesivos y posteriores titulados. Es la llamada *inmutabilidad* del orden de sucesión, tanto regular como irregular, en las mercedes. Si bien, como toda regla general ésta de la inalterabilidad del orden de llamamientos tiene excepciones: los casos de designación de sucesor, variación de línea, distribución y usucapión, que sí suponen una propia y verdadera novación del orden de suceder de la merced, (*vid.* Cap. primero, Apdo. II, Subapdos. A) y B), al que nos remitimos).

En tanto que sucesión *principal* y sucesión *legal supletoria*, respectivamente, las *correspondientes* de las sucesiones nobiliarias *irregular* y *regular* en la sucesión ordinaria son, obviamente, la sucesión testamentaria y la intestada. Y las diferencias con ellas se limitan:

Primero, en lo que respecta a la cuestión de la identidad de las respectivas voluntades-fuentes de delaciones:

- en el binomio sucesión nobiliaria irregular/sucesión testamentaria, a que la voluntad del *causante*, fuente de llamamientos en ésta, es sustituida en aquélla (en la que el causante es el concesionario o primer poseedor de la merced) por la voluntad del *Rey concedente del título*; y
- en la relación sucesión nobiliaria regular/sucesión intestada, la diferencia se limita a que, siendo en ambos casos la ley la fuente de designación de los sucesores, la ley que fija en aquélla el orden de sucesión no es el Código civil -ni el

Derecho foral-, como ocurre en ésta, sino las leyes *especiales* nobiliarias (Partidas o Leyes de Toro).

Segundo, en lo que respecta al *número de llamados*, la diferencia consiste en que la designación nobiliaria no admite las variantes de la ordinaria: la designación de sucesor en la merced es **siempre múltiple**, pues plural es siempre el número de nombrados; y

Tercero, en cuanto el *modo en como los designados vayan a ser llamados efectivamente a la sucesión*, a diferencia de lo que ocurre con la sucesión ordinaria, en la sucesión nobiliaria la designación es **siempre sucesiva**, dado que los designados lo son, siempre, para ser sucesores uno después de otro.

Ya por último cabe insistir en que en este concreto punto del orden de sucesión, la singularidad más importante que presenta la sucesión nobiliaria respecto a la sucesión hereditaria -en su concreta modalidad de sustitución fideicomisaria- es la de que aquel orden de llamamientos al derecho sobre el título nobiliario no tiene límite alguno, pues se proyecta indefinidamente en el tiempo: el orden de sucesión en la merced, tanto regular como irregular, se resuelve en un *indefinidamente* múltiple llamamiento a la merced de carácter sucesivo; en una *serie indefinida de llamamientos sucesivos* que se traduce en un orden plural, sucesivo y *tendencialmente perpetuo* de sucesores en la merced.

En realidad, y como ya se ha dicho, es ésta la diferencia más notable entre el mecanismo de la sucesión nobiliaria y el de la sustitución fideicomisaria del Código civil, considerados en su totalidad: las dos instituciones comparten el denominador común de un orden sucesivo de llamamientos, pero a diferencia de lo que ocurre en la segunda, en la que el número de éstos está

imperativamente limitado (art. 781 del Código civil)³, en la sucesión nobiliaria no hay límite alguno, resultando un *orden sucesivo de llamamientos indefinidamente múltiples*.

I) ORDEN DE SUCESIÓN SEGÚN LA REAL CARTA DE CREACIÓN, FUENTE PRINCIPAL DE LLAMAMIENTOS

Como ya se ha indicado, del ya transcrito art. 5 del Decreto de 4 de junio de 1948 (que desarrolla la Ley de 4 de mayo de 1948 sobre Grandezas y Títulos nobiliarios, que, a su vez, restableció la legislación nobiliaria derogada por la II República) resulta que el orden de sucesión en los títulos nobiliarios es, con carácter principal o preferente, el determinado en su Carta de creación.

Es el llamado orden *irregular* de sucesión.

Ello convierte a su autor, el Rey concedente de la merced, en la primera y principal voluntad reguladora del orden de su sucesión, en la primera y principal fuente de llamamientos al título. En definitiva, convierte la voluntad real en la *ley fundamental de la merced*.

³ Art. 781 C. c.:

“Las sustituciones fideicomisarias en cuya virtud se encarga al heredero que conserve y transmita a un tercero el todo o parte de la herencia, serán válidas y surtirán efecto siempre que no pasen del segundo grado, o que se hagan en favor de personas que vivan al tiempo del fallecimiento del testador”.

Del que resulta -según opinión doctrinal mayoritaria- que sólo puede haber dos sustitutos sucesivos, salvo que todos los fideicomisarios designados vivan al morir el causante, en cuyo caso no hay límite de número.

Ley fundamental de la merced cuya aplicación está sujeta, no obstante, a lo dispuesto en el art. 2 de la Ley 33/2006, de 30 de octubre, *sobre igualdad del hombre y la mujer en el orden de sucesión de los títulos nobiliarios* (que, como su título indica, ha venido a eliminar en su art. 1 toda preferencia del varón sobre la mujer en esta sucesión), a cuyo tenor quedan privadas de efectos jurídicos todas aquellas cláusulas sucesorias de las Cartas de creación que excluyan o posterguen a la mujer respecto del varón, debiéndose aplicar en su lugar el régimen regular de sucesión (modificado ya por esta misma Ley en el sentido de la plena equiparación):

“Dejarán de surtir efectos jurídicos aquellas previsiones de la Real Carta de concesión del título que excluyan a la mujer de los llamamientos o que prefieran al varón en igualdad de línea y de grado o sólo de grado en ausencia de preferencia de línea o que contradigan de cualquier modo el igual derecho a suceder del hombre y de la mujer.

En estos supuestos, los jueces y tribunales integrarán el orden sucesorio propio del título aplicando el orden regular de suceder en las mercedes nobiliarias, en el cual, conforme a lo prevenido por el artículo anterior, no se prefiere a las personas por razón de su sexo”.

Sólo en defecto de previsión sucesoria expresa en dicha Carta, esto es, en el caso de ausencia de las llamadas “normas sucesorias particulares” o “disposiciones irregulares de sucesión” (que no son sino las previsiones específicas del Despacho de concesión respecto a la sucesión de la merced creada), el orden de sucesión en los títulos nobiliarios será el “que tradicionalmente se ha seguido en esta materia”: es el llamado orden *regular* de sucesión, que opera como régimen legal supletorio, y respecto al que se discute si se trata del orden regular de sucesión en los mayorazgos (Ley 40 de

Toro) o el orden de sucesión en la antigua Corona de Castilla (Ley II, Título XV, Partida II del Código de las Siete Partidas de Alfonso X el Sabio).

Que la sucesión nobiliaria se rige, en primer y principal lugar, por la voluntad sucesoria del Rey concedente del título nobiliario, explicitada en la Real Carta de creación a través de las particulares reglas sucesorias establecidas en ésta por aquél, resulta, no sólo del repetido art. 5 del Decreto de 4 de junio de 1948, sino también del art. 13 de la Ley Desvinculadora de 11 de octubre de 1820 y, en su día, del ya derogado artículo art. 4 del Real Decreto de 27 de mayo de 1912:

-Art. 13 de la Ley Desvinculadora de 11 de octubre de 1820 (fruto de la elevación a rango de ley del Decreto de 27 de septiembre de 1820):

*“**Los títulos**, prerrogativas de honor y cualesquiera otras preeminencias de esta clase que los poseedores actuales de vinculaciones disfrutaban como anejas a ellas, subsistirán en el mismo pie, y **seguirán el orden de sucesión prescrito en las concesiones, escrituras de fundación u otros documentos de procedencia**”.*

- Art. 4 del Real Decreto de 27 de mayo de 1912 (“Reglas para la concesión y rehabilitación de Grandezas y Títulos” -precepto derogado por el Decreto de 4 de junio de 1948-) que, insistiendo en la misma línea, disponía que las referidas *normas sucesorias particulares* excluían la aplicación de las reglas legales (siendo éstas, por tanto, de aplicación exclusivamente supletoria):

“... el orden de suceder en estas dignidades se

acomodará estrictamente a lo dispuesto en la Real concesión, y en su defecto, a lo establecido para la sucesión de la Corona”.

La prevalencia de esta sucesión *irregular* sobre la sucesión *regular* se fundamenta en el hecho evidente de que la voluntad del Rey concedente de la merced es la razón de ser de ésta, su justificación primera y última. Esto convierte a ambas, voluntad real y merced, en *uno*, y hace que aquélla, caso de expresarse en particulares reglas sucesorias, pueda y deba dictar el devenir ulterior de ésta, el posterior desenvolvimiento de su *iter sucesorio*, como primera y principal fuente reguladora de sus llamamientos.

En definitiva, puede decirse que la supremacía de la voluntad real sobre el régimen legal sucesorio (es decir, del orden *irregular* de suceder sobre el orden de la sucesión *legal* o *regular*) se justifica por la naturaleza *graciable* de todo título nobiliario.

Una constante y uniforme jurisprudencia del Tribunal Supremo recoge (como no podía ser de otra manera, dada la claridad del tenor legal) esta prevalencia o, si prefiere, el carácter estrictamente supletorio del orden legal de llamamientos respecto a la trayectoria *mortis causa* del título fijada en la Carta de creación (SSTS de 4 de junio de 1943, 6 de octubre de 1960, 22 de noviembre de 1963, 27 de septiembre de 1984, 12 de diciembre de 1997, 11 de mayo de 2000⁴, etc.), si bien imponiéndole dos importantes contrapesos: *toda*

⁴ STS de 11 de mayo de 2000:

“La Jurisprudencia vigente de esta Sala se recoge en numerosas sentencias (cinco de 11 de diciembre de 1997, cuatro de 12 de diciembre del mismo año y tres del día 13 del mismo mes y año y, por último el Auto de 2 de junio de 1999) y así, se ha reiterado que **la sucesión de los títulos o dignidades nobiliarias se rige por el orden regular que tradicionalmente se ha seguido en la materia**, a tenor de lo preceptuado en Las Partidas, Ley Segunda, Título XV, Partida 2ª, art. 13 de la Ley 27 de septiembre de 1820, el artículo 5 del Decreto de 4 de junio de 1948, en cuanto se remite al artículo 1 de la Ley de 4 de mayo de 1948, y siempre, obvio es, **en defecto**

sucesión nobiliaria se presume regular, debiendo ser expresa la cláusula de irregularidad en el sentido de contener una inequívoca intención de constituir un orden sucesorio perfectamente definido; y, caso de existir, *las previsiones sucesorias contenidas en la Carta de creación han de ser objeto de una interpretación restrictiva*.

Son ejemplos de esta doctrina las Sentencias del Tribunal Supremo de 19 de noviembre de 1862, 13 de junio y 30 de diciembre de 1865, 12 de marzo y 12 de mayo de 1866, 3 de marzo de 1873, 23 de marzo de 1897, etc. Valga por todas la STS de 22 de noviembre de 1963:

*“... este orden singular de suceder es preciso que venga prefijado en la Cédula de gracia que crea la dignidad; que por ello la jurisprudencia vino proclamando, con uniforme reiteración, que todo mayorazgo **se presume regular**⁵, debiendo ser expresa la cláusula de irregularidad y contener una inequívoca intención de constituir un orden sucesorio perfectamente definido, que **también ha de ser interpretado estrictamente** ...”.*

de lo dispuesto en la carta de concesión del mismo, cuando, en efecto, existe un orden específico para suceder en dicha carta”.

⁵ El que en materia de sucesión nobiliaria rige esta presunción *iuris tantum* a favor de la sucesión regular (de suerte que todo título se presume regular, salvo prueba en contrario), es afirmación que comparte también el Consejo de Estado, tal y como resulta de su Dictamen de 8 de junio de 1961:

*“... es doctrina generalmente admitida que **la regla general es la perpetuidad de las mercedes nobiliarias y su transmisión mediante el orden regular de los llamamientos de los mayorazgos, y que el carácter meramente vitalicio de las mismas o la transmisión de orden de suceder irregular, constituyen supuestos excepcionales, debiendo entenderse, si nada consta en contrario, que el título tiene la condición de perpetuo y transmisible regularmente**”.*

II) ORDEN DE SUCESIÓN SEGÚN LA LEY, FUENTE SUPLETORIA DE DESIGNACIÓN

La existencia de *normas sucesorias particulares* (o, si se prefiere, *disposiciones irregulares de sucesión*) que regulen *en su totalidad* el régimen sucesorio de la merced no es la regla, sino la excepción: en la inmensa mayoría de los Reales Despachos de concesión de las mercedes, caso de contener reglas respecto a la sucesión en las mismas, son éstas de contenido tan escaso (cláusulas sucesorias del tenor de “para vos, vuestros hijos y sucesores”) que en la práctica el resultado no es otro que el de tener que complementarlas acudiendo al “orden de suceder (...) que tradicionalmente se ha seguido en esta materia”, al que alude el art. 5 del Decreto de 4 de junio de 1948 como orden *regular* de sucesión en las mercedes nobiliarias, supletorio (o, como en el caso comentado, complementario) del orden *irregular* derivado de aquéllas.

En la práctica, la norma habitual es, pues, que la sucesión de los títulos nobiliarios se rija (al menos, en la mayoría de sus aspectos) por el régimen supletorio legalmente previsto.

Ahora bien, cuál sea ese *régimen supletorio legalmente previsto*, ese “orden de suceder que tradicionalmente se ha seguido en esta materia”, es ya otra cuestión, y no de menor calado ni complejidad.

Efectivamente, dos son las interpretaciones que históricamente se han barajado de la referida expresión de “orden de suceder tradicional”, al que alude el repetido art. 5 en referencia, jurídicamente harto vaga e imprecisa, al orden legal de llamamientos a las dignidades nobiliarias a aplicar en defecto de previsión sucesoria expresa en la Real Carta de concesión de la merced. Así, tradicionalmente se la ha identificado o con el orden de suceder en la antigua

Corona de Castilla, regulado por la Ley II, Título XV, Partida II del Código de las Siete Partidas de Alfonso X el Sabio, de 23 de junio de 1263; o con el orden legalmente previsto para la sucesión en los mayorazgos que carecían de expresa previsión sucesoria de su fundador (los llamados “mayorazgos regulares”), que recoge la Ley 40 de Toro, incluida como Ley V, Título XVII, Libro X de la Novísima Recopilación de las Leyes de España de 25 de enero de 1806.

Como en afortunada expresión sintetiza el Tribunal Supremo en su Sentencia de 13 de octubre de 1993:

*“El orden de suceder viene marcado por la Ley de 1948, que al restaurar las mercedes respetó la naturaleza de éstas así como **el rango de primera norma a lo establecido por la voluntad del instituyente, que puede fijar el orden de la sucesión incluso con irregularidades tales como los saltuarios, llamamientos de segundo-genitura, de femineidad, etc., y sólo en su defecto debe acudirse para regular la sucesión al orden tradicional seguido en la materia. Aquí radica la cuestión medular del pleito: determinar cuál sea el orden tradicional en la materia, si el de la Corona recogido en las Partidas o el de los Mayorazgos establecido en las Leyes de Toro**”.*

Ya se trate del orden de sucesión de la antigua Corona de Castilla o del orden regular de sucesión en los mayorazgos, en uno y otro caso la sucesión se fundamenta en un estricto principio de *ius sanguinis*.

Efectivamente, ambos sistemas de organización de la sucesión nobiliaria regular se basan en el *ius sanguinis* (*derecho de sangre*: la sangre del fundador del título) como principio fundamental, que es un principio de orden puramente generativo o sanguíneo, de forma que es una sola la “clase” llamada a la

sucesión nobiliaria (“clase” entendida como categoría de personas que son llamadas a la sucesión en virtud de un fundamento especial, común a todas ellas): la clase de los *parientes por naturaleza o consanguinidad* -ya sea la consanguinidad matrimonial o no matrimonial- del fundador del título.

Tratándose de una sucesión nobiliaria, la *clase* de los parientes fundada en el *ius familiae* se ve alterada por el citado *ius sanguinis* en una doble dirección: se restringe a los parientes *por consanguinidad*, excluyendo a los parientes *por adopción* (*parentesco civil*); y se amplía a los parientes por consanguinidad *no matrimonial*, habida cuenta de que el principio de *ius sanguinis* es un principio de orden puramente generativo, no restringido por principios de orden familiar, como el de la legitimidad (salvo disposición específica en contrario en la Carta de creación, o que rija *en su totalidad* el orden *regular* de sucesión, por falta de la más mínima previsión sucesoria expresa en aquélla -*vid. infra* Cap. sexto-).

Pero, por otro lado, ambos regímenes sucesorios sistemas se articulan de forma sustancialmente distinta en cuanto a la conformación del orden general de llamamientos a la sucesión en la merced (aunque con el denominador común añadido, naturalmente, de que las respectivas leyes históricas que los regulan se han visto, ambas, directamente afectadas por la expresa derogación de toda preferencia por razón de sexo en materia nobiliaria -sustitución del principio de masculinidad o varonía por el de primogenitura-, dispuesta por Ley 33/2006, de 30 de octubre, *sobre igualdad del hombre y la mujer en el orden de sucesión de los títulos nobiliarios*).

A) Orden de sucesión en los mayorazgos regulares

La Ley 40 de las ochenta y tres leyes aprobadas por las Cortes de Toro, celebradas en enero de 1505 (e incluida aquélla como Ley V, Título XVII, Libro X de la *Novísima Recopilación de las Leyes de España*, de 25 de enero de 1806, bajo la rúbrica de “*Modo de suceder en los mayorazgos [a] los ascendientes ó transversales del poseedor*”), lo regula, disponiendo⁶:

*“En la sucesion del mayorazgo, aunque el hijo mayor muera en vida del tenedor del mayorazgo, ó de aquel á quien pertenesce, si el tal hijo mayor dexare fijo, ó nieto, ó descendiente legitimo, estos tales descendientes del hijo mayor por su orden prefieran al hijo segundo del dicho tenedor, ó de aquel á quien el dicho mayorazgo pertenescia. Lo qual no solamente mandamos que se guarde, y platique en la sucesion del mayorazgo á los ascendientes, pero aun en la sucesion de los mayorazgos á los transversales, de manera que siempre el hijo, y sus descendientes legitimos por su orden representen la persona de sus padres, aunque sus padres no ayan sucedido en los dichos mayorazgos, salvo si otra cosa estuviere dispuesta por el que primeramente constituyó, y ordenó el mayorazgo, que en tal caso, mandamos que se guarde la voluntad del que lo instituyó”*⁷.

La Ley 40 de las de Toro fue en su día interpretada, aclarándola, por la Real Pragmática de Felipe III de 5 de abril de 1615 (incluida como Ley IX, Título XVII, Libro X de la *Novísima Recopilación de las Leyes de España*, bajo la rúbrica de “*Sucesión en los mayorazgos por representación, quando el fundador clara y distintamente no dispusiere otra cosa*”):

⁶ La versión de la Ley 40 de Toro que transcribimos es la de *Los Códigos españoles concordados y anotados*, tomo noveno, *op. cit.*, p. 389.

⁷ De donde resulta que en la sucesión regular de los mayorazgos el derecho de representación se aplica tanto en el grupo de los descendientes como en el de los colaterales.

“Por la ley 2. del tit. 15 de la Partida 2., siguiendo la costumbre antigua de la sucesion de estos Reynos, se declaró y dispuso, que el Señorío del Reyno heredasen siempre aquellos que viniesen por la línea derecha, y con el fundamento de esta regla se ordenó, que si el hijo mayor muriese ántes que heredase, si dexase hijo ó hija que hubieses de su mujer legítima, que aquel ó aquella lo hubiese, é no otro ninguno. Y **por la ley 40. de las hechas en la ciudad de Toro (Ley 5. deste tit.) se mandó, que en la sucesion de los mayorazgos, así á los ascendientes como á los transversales, aunque el hijo mayor muera en vida del tenedor del mayorazgo, si dexase hijo ó nieto descendiente legítimo, estos tales se prefiriesen al hijo segundo, y representasen las personas de sus padres:** y de haberse dicho en ella que esto sea “salvo si otra cosa estuviere dispuesta por el que primeramente constituyó y ordenó el mayorazgo”, **han salido deversas dudas sobre colegir de la disposicion y palabra del instituidor, quando es visto quitar la representacion,** y haber dispuesto ó tenido voluntad que no la haya, de que se han recrecido muchos pleytos con gran daño y costas de las partes. Y **deseando el Reyno, que se quite la ocasion dellos,** estando junto en Córtes, y últimamente en las que por nuestro mandado se celebraron en la Villa de Madrid el año pasado de 611, nos ha suplicado, proveamos del remedio que convenga: lo qual visto por los del nuestro Consejo y con Nos consultado, fué acordado, que **debiamos mandar y declarar, como declaramos y mandamos, que en la sucesion de los mayorazgos, vínculos, patronazgos y aniversarios que de aquí adelante se hicieren, así por ascendientes como por transversales ó extraños, se guarde lo dispuesto en las dichas leyes de Partida y Toro, y se suceda por representacion de los descendientes á los ascendientes en todos los casos, tiempos, líneas y personas, en que los ascendientes hayan muerto ántes de suceder en los tales mayorazgos, aunque la muerte haya sido ántes de la**

***institucion de ellos, sino es que el fundador hubiere dispuesto lo contrario:** y mando, que no se suceda por representacion, expresándolo clara y literalmente, sin que para ello basten presunciones, argumentos ó conjeturas, por precisas, claras y evidentes que sean: lo qual se guarde sin distincion ni diferencia alguna, no solamente en la sucesion de los mayorazgos á los transversales, y no solo en los transversales al último poseedor, sino tambien en los que lo fueren del instituidor. (Ley 14. tit. 7. lib. 5. R.)⁸.*

Si bien hay que recordar que esta Pragmática de Felipe III fue considerada derogada por las Sentencias del Tribunal Supremo de 17 de octubre de 1984, 13 de octubre de 1993 y 7 de mayo de 1996, habiendo siendo expresamente ratificada dicha derogación por la reciente Sentencia de 15 de diciembre de 2009; y sin que para ello obste la Sentencia del Tribunal Constitucional de 3 de julio de 1997, dado que no contiene declaración específica de vigencia en contradicción con la doctrina del Tribunal Supremo.

Sumada esta ley al contenido de Ley 33/2006, de 30 de octubre, sobre igualdad del hombre y la mujer en el orden de sucesión de los títulos nobiliarios (en cuya virtud se derogó el principio de preferencia del varón sobre la mujer en materia nobiliaria, sustituyéndolo por el principio de primogenitura), el orden de sucesión en las mercedes que resulta se basa en cinco escalonados criterios de preferencia: **clase**, **orden sucesorio**, **línea** (principio de representación), **grado de parentesco** (principio de propincuidad) y **mayor edad**.

⁸ La versión transcrita es la de *Los Códigos españoles concordados y anotados*, tomo noveno, *op. cit.*, pp. 390-391.

Más concretamente, este sistema de organización de la sucesión nobiliaria se encuentra estructurado escalonadamente conforme a los criterios sucesivos de *clase única, mejor orden, mejor línea, mejor grado y mejor edad*:

1.º) Clase:

A diferencia de lo que ocurre con su *correspondiente* en la sucesión ordinaria, la sucesión *intestada*, en la que las *clases* (“clase” entendida como categoría de personas que son llamadas a la sucesión en virtud de un fundamento especial, común a todas ellas) llamadas a la sucesión son tres (los parientes -incluyendo tanto al parentesco por *consanguinidad*, como al parentesco *adoptivo*-, el cónyuge supérstite y el Estado⁹), en el caso de la sucesión nobiliaria (tanto la *irregular* como la *regular*, y, dentro de ésta, cualquiera que sea su sistema de organización) la clase llamada a la sucesión es única: la clase de los parientes por *naturaleza* o *consanguinidad* del fundador del título, ya sea la consanguinidad matrimonial o no¹⁰ (y ello, como ya se ha dicho, porque el principio fundador esencial de la sucesión nobiliaria es el principio de *ius sanguinis*: la sangre del fundador del título).

En realidad, hablar de “parientes por consanguinidad” es una redundancia ya que, en sentido estricto, el único parentesco que existe es el parentesco *de sangre* (también llamado parentesco *por naturaleza*), toda vez que por *parentesco* se

⁹ Art. 913 C. c.:

“A falta de herederos testamentarios, la Ley defiende la herencia a los parientes del difunto, al viudo o viuda y al Estado”.

¹⁰ Consanguinidad no matrimonial, salvo disposición específica en contrario en la Carta de creación, o que rija en su totalidad el orden regular de sucesión, por falta de la más mínima previsión sucesoria expresa en aquella.

entiende la relación que media entre las personas que tienen un ascendiente común y que, en su consecuencia, llevan la misma sangre (ya sea este parentesco *por consanguinidad*: de consanguinidad *matrimonial* o *no matrimonial*, según que la generación de los parientes se haya producido dentro o fuera del matrimonio; o *en línea directa* -o *recta*-, que es el existente entre las personas que descienden unas de otras, o *en línea colateral*, que es el existente entre personas que no descienden unas de otras, pero que proceden de un ascendiente común -parentesco de sangre *colateral* que, a su vez, puede ser de *doble vínculo*, cuando el parentesco lo es “*por parte del padre y de la madre conjuntamente*” [art. 920 del Código civil] o de *vínculo sencillo*, cuando lo es sólo por parte del padre o de la madre [los “medio hermanos” a los que aluden los artículos 949, 959 y 951 del Código civil]-).

Pero “redundancia” sólo si hablamos de parentesco *strictu sensu*, pues en sentido amplio también se habla de parentesco *de afinidad* o *político*, que es el que existe entre un cónyuge y los parientes consanguíneos del otro; y de parentesco *civil*, que es el que se funda en la adopción, y surge entre el adoptante, el adoptado, los descendientes de éste y la familia del adoptante.

2.º) Órdenes sucesorios:

La clase de los *parientes consanguíneos* del fundador del título se divide en tres *órdenes sucesorios* (entendiendo por *órdenes sucesorios de la clase parientes* las distintas categorías en las que se agrupan los miembros de ésta en virtud de su pertenencia a la misma línea de parentesco -línea recta descendente, recta ascendente o colateral- con el causante [que en el caso de la sucesión nobiliaria es, recordemos, el concesionario de la merced], y que se excluyen entre sí) que son, a semejanza de lo que ocurre en la sucesión

intestada, los tres siguientes: 1.º descendientes, 2.º ascendientes; y 3.º colaterales.

Estos tres órdenes son llamados sucesivamente y de modo estrictamente excluyente, de forma que cada uno de ellos prefiere y excluye al siguiente: el de los descendientes al de los ascendientes, y ambos al de los colaterales.

Descendientes, ascendientes y colaterales son, pues, órdenes sucesorios del todo punto excluyentes entre sí, de modo que no puede pasarse al grupo parental posterior, mientras exista un solo miembro del grupo anterior.

3.º) Línea (principio de representación):

La preferencia dentro de cada orden la determina la *línea* a la que se pertenece. Así pues, el siguiente criterio de preferencia (o principio sucesorio) a aplicar es el de la *representación*. Pero ello sólo dentro de los órdenes sucesorios de los descendientes y los colaterales, no así en el de los ascendientes: en éste no rige el principio de representación, por cuanto la Ley 40 de Toro limita explícitamente la aplicación del principio o derecho de representación a los descendientes y a los colaterales, omitiendo toda referencia a los ascendientes.

Como más adelante veremos, en el grupo parental de los ascendientes se aplica, directa e inmediatamente, el principio de propincuidad; esto es, la preferencia la determina, sin más, el grado de parentesco o generación. En su consecuencia, extinguidas todas las líneas descendentes del fundador de la merced, ésta se defiere, sin solución de continuidad, al ascendiente más

próximo en grado -más propincuo- al fundador de la merced (y, caso de haber varios en el mismo grado, al de más edad -*vid. infra*-).

No obstante, no es unánime la posición de la doctrina en cuanto al ámbito de aplicación del principio de representación en el régimen sucesorio de los mayorazgos regulares: frente a nuestra tesis, que limita el derecho de representación a los descendientes y los colaterales (a la vista de la inequívoco tenor literal de la Ley 40 de Toro y de la ya derogada Real Pragmática de Felipe III de 5 de abril de 1615, que omiten toda referencia a los ascendientes), otros autores entienden que la sucesión de los títulos nobiliarios en la línea ascendente (además de en la línea descendente y colateral) se rige también por el principio de representación, y no por el de propincuidad.

A favor de la tesis de entender excluida la representación de la línea ascendente, se pronuncian autores como JIMÉNEZ ASENJO¹¹, DE LAS ALAS PUMARIÑO¹², o el Conde Vallengano, que en el juicio seguido sobre el mejor derecho genealógico al título de Vizconde de Villandrado, explica brillantemente porqué las leyes de Partidas omiten en sus llamamientos a los ascendientes y las de Toro, que extendieron el derecho de representación a los colaterales, no lo admite para los ascendientes. Arguyó, así, “que el derecho de representación se entiende sólo en las líneas descendente y colateral, con exclusión de la línea ascendente”, pues “el que es descendiente o colateral de una persona determinada tiene recibido, o puede recibir, un derecho de sus ascendientes o colaterales, a quienes legítimamente representa; pero el que es ascendiente, mal puede

¹¹ JIMÉNEZ ASENJO, Enrique: *Régimen Jurídico de los Títulos de Nobleza*, op. cit., pp. 79-82.

¹² DE LAS ALAS PUMARIÑO, Armando: *Algunas consideraciones sobre la sucesión en las Dignidades nobiliarias y observaciones sobre la situación actual de la Nobleza en el mundo*, en “Revista Hidalguía”, op. cit., pp.556-557.

transmitir a los que lo son de él una representación de que carece, y que no puede llegar a él, porque para eso tendría la representación que subir, en lugar de bajar, que es su característica"¹³.

En contra (y a favor, por tanto, de entender que el derecho de representación se extiende también a la línea ascendente), autores como VALTERRA FERNÁNDEZ (si bien de *iurisprudencia ferenda*, no *data*)¹⁴ o TABOADA ROCA, que apunta:

“Los parientes del fundador o concesionario, pueden clasificarse en tres grandes grupos, órdenes o ramas, que tiene una muy distinta preferencia en la sucesión del mayorazgo (...).

Dentro de cada uno de estos órdenes de parientes, se pueden distinguir, a su vez, multitud de líneas: tantas, cuántas sean las personas que las encabecen como progenitores o como descendientes, **teniendo cada línea preferencia sobre todas las demás, con independencia de la proximidad o lejanía en grado.**

En el orden de los descendientes (...) ningún descendiente de la segunda línea puede entrar a disfrutar del mayorazgo, mientras queden descendientes de la primera; ni los de la tercera, mientras los haya de la segunda, y así sucesivamente (...) sólo dentro de cada línea habrá que atender al grado de proximidad para determinar la preferencia (...).

¹³ Texto citado en RAVENTÓS Y NOGUER, Manuel: *Cuestiones de Derecho Nobiliario*, Hidalguía, Madrid, 1961, p. 40.

¹⁴ VALTERRA FERNÁNDEZ, Luis: *Derecho Nobiliario Español*, Centro de Publicaciones del Ministerio de Justicia, Madrid, 1982, pp. 143-145..

En el orden de los ascendientes, también ocurre algo análogo, aunque no se dé según algunos mayorazguistas el derecho de representación. **La proximidad en grado, sólo concede preferencia en el supuesto de que a la sucesión de la merced concurren varios ascendientes de la misma línea, que sean unos progenitores de oros: el padre del causante, desplaza al abuelo, y éste al bisabuelo. En los demás supuestos, tampoco significa nada la proximidad en grado:** lo que determina el derecho a la sucesión, es pertenecer al linaje del fundador o concesionario.

Lo mismo se puede afirmar del orden de los colaterales
...»¹⁵.

Y en la misma línea de extender la representación a los ascendientes, GUERRERO BURGOS:

“Respecto a la representación no ofrece duda que éste se da por imperio de lo dispuesto en las Leyes V y IX de la Novísima Recopilación, Título XVII, Libro X. Ello no obstante, aunque todos los comentaristas convienen en coincidir respecto a la representación de los descendientes y en los colaterales, pues así claramente lo prescriben los preceptos anteriormente citados, **no es unánime el criterio en relación a la representación de descendientes por sus ascendientes**; personas de gran autoridad en esta materia, como el Conde de Vallengano, la niegan, y **el propio Tribunal Supremo, en su célebre sentencia de 8 de marzo de 1919 - caso Villandrando-, niega tal representación (...)** Sin embargo, **entendemos que la habitual sabiduría del Tribunal Supremo se equivocó en el caso de Villandrando, pues al admitir la Ley la representación transversal, es axiomático que el entronque hay que buscarlo subiendo hasta el tronco común para luego descender hasta el**

¹⁵ TABOADA ROCA, Manuel: “*Estudios de Derecho nobiliario*”, tomo I, *op. cit.*, pp. 727 a 730.

pretendiente, y no es lícito ni dable pretender no admitir la representación en estos casos en la rama ascendente, ya que sería un contrasentido que la Ley la admitiera en la transversal y que en la práctica se negase, al no conferirse este derecho en uno de los dos tramos generadores de la sucesión colateral. Por lo que estimamos debe admitirse tal derecho de representación en este tipo de entronques, ya que de mantener la negativa de la representación para ascendientes de sus descendientes, pueden surgir problemas en los que por un mal entendido concepto de propincuidad y con olvido de las líneas preferentes, toda vez que la consanguinidad en materia vincular se admite hasta el infinito, puedan darse casos insólitos de que un Título pueda traspasarse de una familia a otra totalmente ajena a ella, supuesto que no se dio en el caso Villandrando, pero que manteniendo esa misma doctrina podría darse”¹⁶.

Por su parte, la doctrina del Tribunal Supremo a este respecto (naturalmente, en esa primera fase en la que consideraba que el orden general de llamamientos de la sucesión nobiliaria regular respondía al orden regular de sucesión en los mayorazgos, y no al de la antigua Corona de Castilla -*vid. infra*-) era clara: la representación no se extiende a los ascendientes, ciñéndose exclusivamente a los descendientes y a los colaterales. Así, las Sentencias del Tribunal Supremo de 8 de marzo de 1919, 10 de abril de 1928, 5 de julio de 1960, 8 de abril de 1972, 22 de marzo de 1980, 20 de junio de 1987, 28 de abril de 1989, etc.

Valga por todas, el inequívoco texto de la STS de 5 de julio de 1960:

*“... es reiterada nuestra jurisprudencia en sentido de **negar el derecho de representación en la línea ascendente, reservándolo tan sólo para la descendente y colateral**”.*

¹⁶ GUERRERO BURGOS: “*Grandeza y Títulos nobiliarios*”, *op. cit.*, pp. 40-41.

O el de la Sentencia de 20 de junio de 1987, que señala:

”El derecho de representación -que como cuestión de fondo plantea el recurso- opera, sin distinción ni salvedad alguna, tanto en las líneas rectas descendientes del fundador o concesionario, como en las colaterales del mismo, por disponerlo así la Ley 40 de Toro, interpretada y aclarada por la Real Pragmática de Felipe III de 5 de abril de 1615, incluida como la Ley 9-17-10 de la Novísima Recopilación, la cual ordena que «en la sucesión de los mayorazgos... se suceda por representación de los descendientes a los ascendientes en todos los casos, tiempos, líneas y personas en que los ascendientes hayan muerto antes de suceder en los tales mayorazgos..., lo cual se guarde sin distinción ni diferencia alguna, no solamente en la sucesión de los mayorazgos a los transversales, y no sólo a los transversales al último poseedor, sino también a los que fueren del instituidor». La preferencia basada en la mayor proximidad de grado sólo es aplicable como criterio selectivo autónomo a los ascendientes, quienes a falta de descendientes son llamados los más próximos por propio derecho, al igual que ocurre en la sucesión civil ordinaria. Así Sentencias de 8 de marzo de 1919, 10 de abril de 1928, 5 de julio de 1960 y 8 de abril de 1972”.

La *línea*, como criterio de preferencia sucesoria, se limita, pues, a los descendientes y los colaterales.

Una de las escasas singularidades terminológicas específicas del Derecho nobiliario es el concepto de *línea* que, en cuanto que criterio sucesorio de preferencia, es matizadamente distinto del propio del Derecho sucesorio común: en Derecho nobiliario *línea* es cada una de las cadenas de personas que descienden unas de otras, y que se inician a partir del *ascendiente común*

(ya sea el causante -concesionario o primer poseedor de la merced- o un pariente consanguíneo de éste, titulado o no) a todos los llamados a la sucesión de la merced en el concreto momento que se contemple. Los *cabezas de línea* son, por tanto, los hijos de dicho *ascendiente común* y, en su consecuencia, habrá tantas líneas como hijos tenga éste.

Y la *línea* opera como criterio de preferencia sucesoria en cuanto que aquélla cuyo cabeza de línea sea el primogénito (hombre o mujer) del referido ascendiente común, se convierte en la línea *preferente, anterior o preamada*. Y ser línea *preferente, anterior o preamada* significa que prefiere y excluye a las posteriores. Más aún, cada línea prefiere y excluye a las posteriores, de forma que mientras existan miembros de una línea anterior, no podrá suceder en el título ningún descendiente de una línea posterior, y ello aunque éste esté más próximo en grado al fundador de la merced.

En resumen, y a título de recapitulación, la línea *preferente, anterior o preamada* es aquélla cuyo cabeza de línea sea el hermano/a mayor de los cabezas de línea de las demás líneas concurrentes. Esta línea prefiere y excluye a la encabezada por el hijo segundogénito, pero, a su vez, esta última prefiere y excluye a la encabezada por el terciogénito, y así sucesivamente.

Transcribimos por su enorme acierto expresivo el texto de TABOADA ROCA en el que explica el funcionamiento del principio de representación en el orden sucesorio de los descendientes (si bien esta explicación ha de entenderse corregida en cuanto al criterio de de varonía, sustituido por el principio de primogenitura en virtud de la repetida Ley 33/2006, de 30 de octubre, *sobre igualdad del hombre y la mujer en el orden de sucesión de los títulos nobiliarios*):

“En el orden de los descendientes, tendremos inicialmente tantas líneas como hijos hayan nacido del

fundador. Cada hijo o hija que haya dejado descendencia, constituye cabeza de línea; y a su vez, cada hijo de él, que tenga descendencia, constituye cabeza de línea, y así sucesivamente. La primera línea, llamada también preamada, o preferente, es la del primogénito, formada por el primer varón nacido -o primera hembra si no hubiera varones-, y por los que de él vayan descendiendo, unos de otros, respectivamente, siempre con las preferencias que otorgan la primogenitura, la masculinidad y la representación. Pero bien entendido que hijo segundogénito no es siempre el nacido en segundo lugar, pues si es hembra y posteriormente nace un varón, éste pasa a ser el segundogénito, e incluso a primogénito si el primer varón nacido fallece sin descendencia. Y ningún descendiente de la segunda línea puede entrar a disfrutar del mayorazgo, mientras queden descendientes de la primera; ni los de la tercera, mientras los haya de la segunda, y así sucesivamente. La línea que encabeza una hembra, quedará postergada ante la del varón, y sólo dentro de cada línea habrá que atender al grado de proximidad para determinar la preferencia.

De este primogénito se derivarán tantas líneas cuantos sean los hijos de él que dejen descendencia, teniendo siempre preferencia la primogénita sobre la segundogénita y los de ésta sobre los de la terciogénita, y así sucesivamente (...).

Como se ve, mientras los diferentes aspirantes pertenezcan a órdenes o ramas distintas, para nada se tiene en cuenta el grado de parentesco. Un hijo, un nieto, un bisnieto cualquiera, prefieren y excluyen siempre al padre, al abuelo o al bisabuelo del causante, cualquiera que sea el grado en que éstos se hallen. Y como es natural, también el padre, el abuelo o el bisabuelo preferirán al cualquiera de los que sean del orden o grupo de los colaterales.

Y como además en el orden de los descendientes operan siempre la primogenitura, la masculinidad y la representación, resulta que la proximidad en grado, la propincuidad, es

intrascendente, salvo que los aspirantes desciendan unos de otros respectivamente; sólo en este supuesto, la proximidad de grado será la que determinará la preferencia. El hijo primogénito del concesionario, excluye al nieto, éste al biznieto. En todos los demás supuestos de concurrencia de aspirantes, como siempre despliegan su eficacia, los principios de primogenitura, masculinidad y representación, la proximidad en grado resulta intrascendente. Cualquier descendiente del primogénito, aunque esté en grado lejano de parentesco con el causante fallecido, desplaza y es preferido al hijo segundogénito, o a los descendientes de ellos, aunque éstos estén en grado más próximo”¹⁷.

4.º) Grado de parentesco (o generación):

En el caso de los *descendientes* y los *colaterales*, dentro de cada línea, y en el caso de los *ascendientes*, indiferenciadamente en todo el grupo parental, la preferencia la determina el grado de parentesco, de modo que el grado más próximo excluye al más remoto. Es decir, partiendo de la pertenencia a una misma línea de descendientes o colaterales, o al grupo parental de los ascendientes, el siguiente criterio de preferencia sucesoria a aplicar es el de la proximidad en grado (grado de parentesco o generación, que responde al principio de propincuidad): dentro de cada una de esas líneas o del orden de los ascendientes, la preferencia la determina la proximidad en grado respecto al fundador del título. El más próximo en grado al concesionario de la merced prefiere y excluye al más remoto.

¹⁷ TABOADA ROCA, Manuel: “*Estudios de Derecho nobiliario*”, tomo I, *op. cit.*, pp. 728-729.

Este principio de *propincuidad* se aplica sin limitación alguna de grado, de modo que las generaciones de parientes por consanguinidad del fundador que tienen derecho a suceder en la merced llegan hasta el infinito: siendo descendiente, ascendiente o colateral de aquél, no existe tope alguno de parentesco para suceder en un título nobiliario.

5.º) Mayor edad:

Dentro del mismo grado, la persona de más edad prefiere y excluye a la de menos edad. La *mayor edad* es, así, el último criterio en determinar la preferencia sucesoria en el orden de llamamientos de los mayorazgos regulares.

La Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de abril de 1989 (reproducida por la STS de 18 de abril de 1995) expone las razones que justifican la pervivencia del principio de *primogenitura* o *mayor edad* como principio sucesorio rector de la sucesión nobiliaria:

“En cambio sí tiene «justificación objetiva y razonable» la preferencia de edad en cuanto que, partiendo del carácter indivisible de un Título nobiliario, el principio o criterio en favor de quien primero nace o llega al mundo resulta justificado por las siguientes razones :

1) Se asienta y fundamenta en un orden lógico, elemental y necesario para la seguridad jurídica y viene a ser un criterio preferencial que deriva de la propia naturaleza de las cosas.

2) *Es puntual expresión del principio o máxima jurídica «prior tempore, potior iure», es decir «el primero en el tiempo, mejor en el derecho» que rige y se aplica en numerosos campos del Derecho.*

3) *Dicho criterio, que es objetivo y razonable en cuanto contrario a la institucionalización del desorden y de la inseguridad jurídica, aparece consagrado y avalado, además, por la propia realidad jurídico-social en numerosas manifestaciones de la vida cotidiana.*

4) *El citado principio, sin ninguna otra matización excluyente o postergadora (discriminatoria), es un principio de indiscutible vigencia y reconocimiento, tanto en tiempos pasados como en el Derecho vigente postconstitucional. En efecto, el orden de primogenitura fue precisamente el que configuraba el derecho sucesorio general del mayorazgo, que por ello así se denominaba («maior natu») y cuenta hoy día con reconocimiento legal expreso tanto en el Código Civil vigente como, por ejemplo, en el Derecho Sucesorio de Cataluña. Baste como muestra de lo dicho recordar el texto del artículo 31 del vigente Código Civil, según el cual «la prioridad del nacimiento, en el caso de partos dobles, da al primer nacido los derechos que la ley reconozca al primogénito»; y primogénito es, según es bien sabido, el «primer nacido», sea hombre o mujer.*

La «justificación objetiva y razonable» que tan atinadamente ha proclamado el Tribunal Constitucional para distinguir lo que es discriminatorio de lo que no lo es, resulta patente en el orden de nacimiento (primogenitura) sin ningún otro añadido o matización por razón de sexo, que sería lo discriminatorio en cuanto que esta última implicaría hoy día una «distinción de trato injustificada», jurídicamente derogada y socialmente rechazada».

El reemplazo del criterio de masculinidad por éste de primogenitura se produce, como es sabido, en virtud de la Ley 33/2006, de 30 de octubre, sobre igualdad del hombre y la mujer en el orden de sucesión de los títulos nobiliarios (*vid. supra*) que eliminó en su art. 1 toda preferencia del varón sobre la mujer en esta sucesión, sustituyendo el principio de varonía (en cuya virtud dentro del mismo grado el varón prefiere y excluye a la mujer) por el de mayor edad; y que, además, en coherencia con ello, dispuso en su art. 2 la ineficacia - privación de efectos jurídicos- de todas aquellas cláusulas sucesorias de las Cartas de creación que excluyeran o postergasen a la mujer respecto del varón, debiéndose aplicar en su lugar el régimen regular de sucesión (modificado ya por esta misma Ley, como acabamos de ver, en el sentido de la plena equiparación).

En síntesis, y a título de recapitulación, el orden general de llamamientos de la sucesión nobiliaria regular que resulta de la Ley 40 de Toro (completada por la Ley 33/2006, de 30 de octubre, sobre igualdad del hombre y la mujer en el orden de sucesión de los títulos nobiliarios) se traduce en el escalonamiento, con carácter excluyente, de los tres siguientes grupos parentales:

1º) los descendientes, determinando la preferencia entre ellos la mejor línea, el mejor grado y la mejor edad, por este orden;

2º) los ascendientes, determinando la preferencia entre ellos el mejor grado y la mejor edad, por este orden; y

3º) los colaterales, determinándose la preferencia entre ellos del mismo modo que en el orden sucesorio de los descendientes: la línea anterior se prefiere a la posterior; en la misma línea, el grado más próximo al más remoto; y en el mismo grado, la persona de más edad a la de menos.

En otras palabras: si se identifica el orden de sucesión de los títulos nobiliarios “*que tradicionalmente se ha seguido en esta materia*”, que prescribe el art. 5 del Decreto de 4 de junio de 1948, con el orden de sucesión en los mayorazgos regulares, regulado por la Ley 40 de Toro, resulta que en la sucesión regular de aquéllos ha de llamarse, de modo sucesivo y excluyente, a los tres siguientes grupos parentales: primero, a los descendientes; segundo, a los ascendientes; y, tercero, a los colaterales del fundador de la merced. Aplicándose los principios de representación, propincuidad y mayor edad (por este orden) en el primero y en el tercero de estos órdenes sucesorios; y el principio de propincuidad, seguido por el de mayor edad, en el segundo.

B) Orden de sucesión de la antigua Corona de Castilla

El régimen sucesorio de la antigua Corona de Castilla se encuentra regulado por la Ley II, Título XV, Partida II del Código de las Siete Partidas de Alfonso X el Sabio, de 23 de junio de 1263, que dispone:

“Ley II.- Como el fijo mayor ha adelantamiento, e mayoria sobre los otros sus hermanos.

Mayoria en nascer primero, es, muy grand señal de amor, que muestra Dios a los fijos de los Reyes, a aquellos que el la da entre los otros sus hermanos que nascen después dél; ca aquel a quien esta honra quiere facer bien da a entender quel adelanta e lo pone sobre los otros porque lo deuen obedescer et guardar asi como a padre e a Señor. E que esto sea verdad, prueuase por tres rezones. La primera naturalmente. La segunda, por Ley. La tercera, por costumbre. Ca segund natura, pues que el padre, e la madre cobdician auer linaje que herede los suyo, aquel que primero nasce, e llega mas ayna, par

complir lo que desean ellos, aquel por derecho deue ser más amado dellos, e lo ha de auer. E segund ley se prueua, por lo que dixo nuestro Señor Dios a Abraham, quando le mando (como prouandole) que tomase su fijo Isaac el primero, que mucho amaya, e le degollasse por amor del. E esto le dixo por dos razones, La vna, porque aquel era el fijo que más amaua, assi como a si mesmo, por lo que de suso diximos. La otra, porque Dios le auia escogido por Santo, quando quiso que nasciese primero, e por esso le mandó, que de aquel le fiziese sacrificio. Ca segund le dixo a Moyses en la vieja Ley, todo masculino que nasciese primeramente, sería llamado cosa santa de Dios. E que los hermanos le deuen tener en lugar de Padre, se muestra porque el ha mas días que ellos, e vino primera al mundo. E que le han de obedescer como a Señor, se prueua por las palabras. que dixo Isaac a Jacob su fijo, quando le dió la bendición, cuydando que era el mayor: Tu seras señor de tus hermanos, e ante ti se encoruaran los fijos de tu madre: e aquel que bedixeres, será bendito, e aquel que maldixeres, caerle ha maldición. Onde, por todas estas palabras se da a entender, que el fijo mayor ha poder sobre los otros sus hermanos, assi como padre, e Señor, e que ellos en aquel lugar le deuen tener. Otrosi segund antigua costumbre, como quier que los padres comunamente auian piedad de los otros fijos, non quisieron que el mayor lo ouiesse todo, mas que cada vno dellos ouiesse su parte; pero con todo esso, los omes sabios e entendidos catanto el pro comunal de todos, e conosciendo que esta particion non se podria fazer en los Reynos, que destruidos non fuesse, segun nuestro Señor Jesu Christo dixo, que todo Reyno partido seria estragado, touieron por derecho, que el señorío del Reyno non lo ouiesse, si non el fijo mayor despues de la muerte de su padre. E esto vsaron siempre en todas las tierras del mundo. Doquier que el Señorío ouieran por linaje, e mayormente en España. E por escusar muchos males, que acaecieron, e podrian aun ser fecho, pusieron, que el Señorío del

*Reyno heredasen siempre aquellos que viniesen por la línea derecha. E por ende establecieron, que si fijo varon non ouiesse, la fija mayor heredasse el Reyno. E aun mandaron, que **si el fijo mayor muriesse ante que heredasse, se dexasse fijo, o fija, que ouiesse de su muger legitima, e non otro ninguno. Pero si todos estos falleciessen deue heredar el Reyno el mas propinco pariente que ouiesse, seyendo ome para ello, non auiendo fecho cosa, porque lo deuiesse perder.** Onde todas estas cosas es el Pueblo tenudo de guardar, ca de otra guisa non podría el Rey ser complidamente guardado, si ellos assi non guardassen el Reyno. E porende, qualquier que contra esto fiziese, faria traycion conocida, e deue auer tal pena, como de suso es dicha de aquellos que desconosen Señorío al Rey”¹⁸.*

El orden de sucesión en las mercedes que resulta de esta norma se basa en los mismos cinco escalonados criterios de preferencia que encontramos en el régimen sucesorio de los mayorazgos regulares: **clase**, **orden sucesorio**, **línea** (principio de representación), **grado de parentesco** (principio de propincuidad) y **mayor edad**. La diferencia estriba en que, salvo en lo que respecta a la *clase*, su concreción es radicalmente distinta:

¹⁸ La versión que transcribimos es la de *Los Códigos españoles concordados y anotados*, tomo segundo, *op. cit.*, pp. 410-411.

Los Códigos ... se limitan a recoger (en sus tomos segundo, tercero y cuarto) la edición de las Partidas de Gregorio López, concretamente, la primera edición de 1555, de Salamanca, la única auténtica dado que fue declarada como tal por la princesa doña Juana, en nombre del Rey Don Carlos I, mediante Cedula de 7 de septiembre de 1555:

“Y por ser cosa muy importante á nuestro servicio y á la buena determinación de las causas y negocios de nuestros reinos, por la presente queremos y mandamos, que cada y quando en algun tiempo ocurriere alguna duda sobre la letra de las dichas siete Partidas, que para saber la verdadera letra se ocurra al dicho libro, que asi mandamos poner impreso en pergamino, en el dicho nuestro archivo como dicho és”.

En su consecuencia, sólo ésta es el texto oficial

1.º) Clase:

Como no podía ser de otra manera (dado que, insistimos, el principio fundador esencial de la sucesión nobiliaria es el principio de *ius sanguinis*) la *clase* llamada a la sucesión es también en este caso, al igual que lo que ocurre en la sucesión regular de los mayorazgos, única: la clase de los parientes por *naturaleza* o *consanguinidad* del concesionario de la merced, ya sea la consanguinidad matrimonial o no (en cuanto a esta última, repetimos que salvo disposición específica en contrario en la Carta de creación, o que rija *en su totalidad* el orden *regular* de sucesión, por falta de la más mínima previsión sucesoria expresa en aquélla).

2.º) Órdenes sucesorios:

La clase de los *parientes por consanguinidad* del concesionario no se divide en los tres *órdenes sucesorios* que resultan de la Ley 40 de Toro, sino sólo en dos (primera diferencia): 1.º descendientes, y 2.º los demás parientes consanguíneos del primer poseedor de la merced, esto es, sus ascendientes y colaterales, indiferenciadamente considerados.

Al igual que lo que ocurre con el régimen sucesorio de los mayorazgos regulares, estos dos órdenes son llamados sucesivamente y de modo excluyente, de forma que el grupo parental de los descendientes prefiere y excluye al de los ascendientes y colaterales.

Descendientes y resto de los parientes por consanguinidad del concesionario son, por tanto, órdenes sucesorios del todo punto excluyentes entre sí, de modo que no puede pasarse a este segundo y último grupo parental, mientras exista un solo miembro del primero.

3.º) Línea (principio de representación):

La preferencia dentro del orden de los descendientes la determina la *línea* a la que se pertenece. Así pues, el siguiente principio sucesorio a aplicar es el de la *representación*. Pero, como he dicho, ello sólo dentro del orden sucesorio de los descendientes, no así en el de los ascendientes y colaterales: en éste no rige el principio de representación, por cuanto la repetida Ley II, del Título XV, Partida II del Código de las Siete Partidas impone explícitamente la aplicación del principio de propincuidad a este grupo parental.

Efectivamente, y como próximamente veremos, en el grupo - indiferenciado- de los ascendientes y colaterales se aplica, directa e inmediatamente, el principio de propincuidad, esto es, la preferencia la determina, sin más, el grado de parentesco (segunda diferencia con los mayorazgos regulares). En su consecuencia, extinguidas todas las líneas descendientes del primer poseedor del título, la sucesión en éste se defiende, sin solución de continuidad, al pariente de aquél -ya sea su ascendiente o colateral- más propincuo, más próximo en grado (y, caso de haber varios en el mismo grado, al de más edad -*vid. infra*-).

Entre otras muchas, así lo confirma el Tribunal Supremo en sus Sentencias de 16 de noviembre de 1961, 28 de octubre de 1971 o 13 de octubre de 1993:

“... normas de la sucesión a la Corona de Castilla, según las cuales «sucederá el más propincuo pariente del Rey una vez fallecida su descendencia» (Ley 2.^a del Título XV de la Partida II), criterio ratificado por la Novísima Recopilación al deferir la sucesión a la Corona al «primer y más cercano pariente del último reinante, sea varón o hembra» (Ley 5.^a, Título I, Libro III)”.

4.º) Grado de parentesco (o generación):

En el caso de los *descendientes*, dentro de cada línea, y en el caso del *resto de los parientes consanguíneos del concesionario* (ascendientes y colaterales), indiferenciadamente en todo el grupo parental, la preferencia la determina el grado de parentesco, de modo que el grado más próximo excluye al más remoto. Es decir, partiendo de la pertenencia a una misma línea de descendientes, o al grupo parental de los ascendientes y colaterales, el siguiente criterio de preferencia sucesoria a aplicar es el de la proximidad en grado (grado de parentesco o generación, que responde al principio de propincuidad), de modo que dentro de cada una de esas líneas de descendientes o del orden de los ascendientes y colaterales, la preferencia la determina la proximidad de parentesco: el más próximo en grado prefiere y excluye al más remoto.

Este principio de *propincuidad* se aplica también sin limitación alguna de grado, de modo que las generaciones de parientes por consanguinidad del fundador que tienen derecho a suceder en la merced llegan hasta el infinito: siendo descendiente, ascendiente o colateral de aquél, no existe tope alguno de parentesco para suceder en un título nobiliario.

No obstante, en la *mecánica de funcionamiento* de este criterio sucesorio de preferencia hay una diferencia sustancial con el régimen de la sucesión regular de los mayorazgos: así como dentro de las líneas descendentes del fundador del título, la proximidad de parentesco también se mide, como en los mayorazgos regulares, *respecto al concesionario de la merced*; en el caso de los ascendientes y colaterales la proximidad no se determina respecto a éste, sino respecto al último poseedor legal del título (tercera diferencia). Esto es, en el caso de ascendientes y colaterales, la sucesión de defiere “al más propincuo pariente” que lo sea respecto al último poseedor legal de la merced (aunque, naturalmente, el llamado ha de ser consanguíneo del fundador de la merced¹⁹).

Este diferente contenido de la propincuidad (en cuanto al *referente de medición* de la proximidad en grado) en el régimen sucesorio de la Corona de Castilla, cuando se trata de ascendientes y colaterales, se recoge en varias Sentencias de nuestro más Alto Tribunal. Valgan por todas, las SSTS de 5 de julio de 1960, 4 de junio de 1963 o la ya referida de 13 de octubre de 1993:

“... **normas de la sucesión a la Corona de Castilla**, según las cuales «sucederá el más propincuo pariente del Rey una vez fallecida su descendencia» (**Ley 2.^a del Título XV de la Partida II**), criterio ratificado por la Novísima Recopilación al deferir la sucesión a la Corona al «primer y más cercano pariente **del último reinante**, sea

¹⁹ Así nos lo recuerda el Tribunal Supremo en su Sentencia de 31 de diciembre de 1965:

“... que **según la Ley II, título XV, de la Partida II, se infiere que con arreglo a ella, el que pretenda suceder en una merced nobiliaria ha de demostrar que es consanguíneo del concesionario de la misma** y consanguíneo también de su último poseedor legal, y si fueran varios los que se encontraran en esas circunstancias la preferencia se ha de otorgar a quien acredite ser pariente más próximo al último poseedor legal, el más propincuo, sin distinción de líneas ni preferencia de unos parientes sobre otros derivados del hecho de que unos enlacen con él por el padre de éste y los otros por su madre”.

*varón o hembra» (Ley 5.^a, Título I, Libro III). Ratifican este criterio las SS. 16-11-1961 y 28-10-1971, debiendo añadirse que **la propincuidad se mide con referencia al último poseedor y no con el fundador** [SSTS 5-7-1960 y 4-6-1963]”.*

5.º) Mayor edad:

Dentro del mismo grado, la persona de más edad prefiere y excluye a la de menos edad. Por tanto, en el orden de llamamientos de la antigua Corona de Castilla la *mayor edad* es, como en el caso de los mayorazgos regulares, el último de los principios sucesorios a aplicar para determinar el mejor derecho; y ello ya se trate de descendientes, ascendientes o colaterales.

A modo de recapitulación, cabe decir, por tanto, que el orden general de llamamientos de la sucesión nobiliaria regular que resulta de la Ley II, del Título XV, Partida II del Código de las Siete Partidas (completada por la Ley 33/2006, de 30 de octubre, sobre igualdad del hombre y la mujer en el orden de sucesión de los títulos nobiliarios) se traduce en el escalonamiento, con carácter sucesivo y excluyente, de los dos siguientes grupos parentales:

1º) los descendientes, determinando la preferencia entre ellos la mejor línea, el mejor grado respecto al fundador del título y la mejor edad, por este orden; y

2º) los ascendientes y colaterales, indiferenciadamente; determinándose la preferencia entre ellos, primero, por la mayor proximidad de grado respecto del último poseedor legal de la merced, y, segundo, por la mejor edad.

En su consecuencia, este orden de sucesión difiere del propio de los mayorazgos regulares, regulado por la Ley 40 de Toro, en tres puntos esenciales:

Primero, faltando los descendientes (que, como en el caso de los mayorazgos regulares, son los llamados en primer lugar; y suceden, también, con arreglo a los principios de representación, propincuidad y mayor edad -por este orden-), son llamados los ascendientes y colaterales del fundador del título, indiferenciadamente;

Segundo, entre éstos sucede el más próximo en grado y, caso de haber varios en el mismo grado, el de más edad; y

Tercero, la proximidad de grado (en el grupo de estos ascendientes y colaterales) se mide con referencia al último poseedor legal de la merced, no al concesionario de la merced²⁰.

²⁰ En esta misma línea, la Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de julio de 1987 enumera las diferencias entre uno y otro régimen sucesorio:

“En las Partidas (dos-quince-dos) se previenen dos órdenes distintos: el primero regía exclusivamente para los descendientes «línea derecha», inspirado en los principios de primogenitura y representación, con preferencia del varón sobre la hembra; el segundo, previsto para el supuesto de extinguirse todas las líneas descendentes, llama a la sucesión al «más propincuo» pariente del rey muerto, prescindiendo, por tanto de los principios de primogenitura y representación. En las Constituciones de la Monarquía española de mil ochocientos doce, mil ochocientos treinta y siete, mil ochocientos cuarenta y cinco, mil ochocientos cincuenta y seis y mil ochocientos setenta y seis en caso de extinguirse las líneas descendentes, no se llama a los ascendentes, con lo cual, los colaterales no suceden por derecho de representación, sino por expreso llamamiento, que sólo hacían a favor de muy concretas personas. De ahí la prevención que solía incluirse disponiendo que «extinguidas las líneas que se señalan, las Cortes harán nuevos llamamientos como más convenga a la Nación». A diferencia de la sucesión en la Corona (materia de Derecho público constitucional), en los mayorazgos (materia de Derecho privado) son llamadas a la sucesión -sin limitación de grado- las tres posibles líneas: recta descendente, recta ascendente y colaterales-. (...) En efecto, con la obligada declaración que ya hizo esta Sala en la citada sentencia de veinte de junio de mil novecientos ochenta y siete respecto a que la preferencia del varón sobre la mujer ha de estimarse actualmente discriminatoria y, en consecuencia, abrogada por inconstitucionalidad sobrevenida (...) siguiendo la doctrina clásica confirmada reiteradamente por este Alto Tribunal (sin otra salvedad

En definitiva, y a título de recapitulación: extinguidas todas las líneas descendentes del fundador de la merced (sucediendo los descendientes de éste de acuerdo a los sucesivos criterios de preferencia sucesoria de mejor línea, mejor grado y mejor edad), la sucesión en el título nobiliario se defiere, directamente, al pariente -ascendiente o colateral- de éste más próximo en grado, aunque la proximidad en grado se mide no respecto a dicho concesionario, sino respecto al último poseedor legal de la merced (y, caso de ser varios dentro del mismo grado, la persona de más edad prefiere y excluye a la de menos edad).

C) Posición de la doctrina

Así pues, dos posibilidades de interpretación de la expresión *orden de sucesión en los títulos nobiliarios que tradicionalmente se ha seguido en esta materia* (a aplicar, por disponerlo así el art. 5 del Decreto de 4 de junio de 1948,

*que la ya expresada de no discriminación por razón de sexo) ha de mantenerse que en los Títulos nobiliarios se sucede con arreglo a los tradicionales principios de primogenitura y representación, conjugados con los siguientes criterios preferenciales: en primer lugar, el grupo parental formado por los descendientes prefiere y excluye al de los ascendientes y el de éstos a los colaterales; en segundo lugar, la línea anterior prefiere y excluye a las posteriores; en tercer lugar, el más próximo en grado prefiere y excluye al más remoto, salvando siempre el derecho de representación; en cuarto lugar, en igualdad de línea y grado, el de más edad prefiere y excluye al menor. Ni la proximidad de grado ni la mayor edad operan más que cuando se trata de parientes consanguíneos de una misma línea, ya que si pertenecen a líneas distintas, la anterior -como queda dicho- prefiere y excluye a cada una de las posteriores. **El derecho de representación opera, sin distinción ni salvedad alguna, tanto en las líneas rectas descendentes como en las colaterales (Ley cuarenta de Toro, interpretada y aclarada por la Real Pragmática de Felipe III de cinco de abril de mil seiscientos quince, convertida en Ley nueve-diecisiete-diez de la Novísima Recopilación)**".*

en defecto de previsión sucesoria expresa en la Carta de creación): o el orden de sucesión propio de los mayorazgos regulares, regulado por la Ley 40 de Toro, o el orden de suceder en la antigua Corona de Castilla, regulado por la Ley II, Título XV, Partida II del Código de las Siete Partidas de Alfonso X el Sabio.

A favor de la primera de las opciones se han pronunciado autores como LÓPEZ VILAS, que rotundamente señala que “frente a la posibilidad de vinculaciones irregulares ... la regla general de la sucesión en las dignidades nobiliarias es la de seguir el orden establecido para los mayorazgos regulares en la Ley 40 de Toro, que paso a ser Ley 4, Título 17, libro X de la Novísima Recopilación” (reiterándolo más adelante cuando vuelve a insistir en que “el orden de suceder en las dignidades nobiliarias se deberá acomodar en su caso a lo dispuesto en la real concesión y, como norma supletoria de carácter general, a lo dispuesto en la sucesión a la Corona, según el orden establecido para los mayorazgos regulares en la Ley XL de Toro (Ley 4, Título 17, libro X de la Novísima Recopilación)”²¹; VALTERRA FERNÁNDEZ, que llega a denunciar que “la doctrina de que, extinguidas las líneas descendentes del fundador, cesa el principio de representación y se diferirá la merced al más propincuo pariente del último poseedor (...) constituye un grave atentado contra las más puras esencias del derecho histórico, el “tradicionalmente” empleado en las transmisiones nobiliarias que sanciona la Ley y Decreto de 4 de junio de 1948. Recortar el alcance del derecho de representación que, como hemos visto, es el vigilante que acecha las infracciones genealógicas, y tratar de sustituirlo por la propincuidad, que sólo es complementaria de él, ya es grave; pero aún lo es mucho más el que se prescinda del fundador

²¹ LÓPEZ VILAS, Ramón: *Régimen jurídico de los títulos nobiliarios (Sucesiones y rehabilitaciones)*, op. cit., pp. 54 y 58.

sustituyéndole por el último poseedor”²²; o TABOADA ROCA que, con su habitual didactismo, expone la disyuntiva planteada y razona su opción:

“En defecto de ese orden especial sucesorio, previsto en la Real concesión, o del impuesto por la vinculación irregular, la sucesión nobiliaria debe seguir el orden normal establecido para los mayorazgos regulares, que siempre se entiende implícito en toda creación o concesión nobiliaria”²³.

“Por eso entendemos aventuradísima la opinión de los que sostienen que la manera regular de suceder en las mercedes nobiliarias es la que determina la tantas veces mencionada Ley II del Título XV de la Partida Segunda, o sea la que el Rey Sabio había promulgado para la sucesión a la Corona con un carácter muy limitativo.

Más exacto nos parece proclamar que el orden de suceder en las mercedes nobiliarias es el establecido por la legislación para suceder en los mayorazgos, y que está integrado por las Leyes de Toro y Novísima Recopilación, que regulan esta institución, la cual no tiene de común con la sucesión a la Corona más que la admisión de los principios de indivisibilidad, primogenitura, masculinidad y representación. Y sin que las normas de sucesión a la Corona, contenidas en las Constituciones y en la Ley de Sucesión vigente, tengan la menor aplicación en la materia, no sólo porque son ajenas a

²² VALTERRA FERNÁNDEZ, Luis: *Derecho Nobiliario Español* (edición de 1982), *op. cit.*, p. 142.

²³ TABOADA ROCA, Manuel: *Estudios de Derecho nobiliario*, tomo I, *op. cit.*, p. 727.

ésta, son también porque tienen un alcance y una finalidad mucho más restringida”²⁴.

A favor de la aplicación a los títulos nobiliarios del régimen sucesorio de la antigua Corona de Castilla (Ley II del Título XV de la Partida Segunda), como orden *regular* de sucesión de las mercedes, se han inclinado otros autores como MARINA MARTÍNEZ-PARDO²⁵, DE LIÑÁN Y EGUIZABAL, que lo señala explícitamente, apuntando que los títulos nobiliarios “que no tienen marcado un orden especial se rigen por la famosa ley de sucesión a la Corona, 2.^a, título 15 de la Partida 2.^a, reproducida en el art. 60 de la Constitución ... Que es lo que prescribe el Código Alfonsino llamando, a falta de descendientes, al *más propincuo pariente*”²⁶; o LACRUZ, que hace suya la corriente jurisprudencial que la apoya: “se exige, entonces, como presupuesto, de una parte “la relación consanguínea” con el concesionario, “que es la base del derecho”, ” y, a partir de ella, “la consanguinidad ... con el último poseedor de la merced”, cuya proximidad de grado con dicho último poseedor “es la determinante del mejor derecho” [...] (SS. 14 abril y 17 octubre 1984, entre tantas otras)”²⁷.

D) Posición de la jurisprudencia

El *problema* de la identidad del orden de sucesión “que tradicionalmente se ha seguido en esta materia [nobiliaria]”, al que alude el art. 5 del Decreto de

²⁴ TABOADA ROCA, Manuel: *Estudios de Derecho nobiliario*, tomo II, *op. cit.*, p. 264.

²⁵ VV. AA.: *Compendio de Derecho Nobiliario*, *op. cit.*, pp. 131-134.

²⁶ DE LIÑÁN Y EGUIZÁBAL, José: *De la sucesión regular en los Títulos del Reino*, en “Revista de Legislación y Jurisprudencia”, *op. cit.* pp. 413-414.

²⁷ LACRUZ BERDEJO, José-Luis, y SANCHO REBULLIDA, Francisco de Asís: *Elementos de Derecho civil*, t. V, *op. cit.*, pág. 646.

4 de junio de 1948 como régimen sucesorio a aplicar en defecto de previsión expresa en la Carta de concesión de la merced (teniendo como posibles *soluciones* o el orden de sucesión propio de los mayorazgos regulares, contemplado en la Ley 40 de Toro, o el orden de suceder en la antigua Corona de Castilla, regulado por la Ley II, Título XV, Partida II del Código de las Siete Partidas de Alfonso X el Sabio), no ha sido resuelto en absoluto por el Tribunal Supremo de un modo uniforme e invariable a lo largo del tiempo.

Muy al contrario, respecto a esta cuestión se pueden distinguir tres etapas bien diferenciadas en la doctrina de nuestro más Alto Tribunal:

1.^a) Hasta 1960: aplicación del régimen sucesorio de los mayorazgos regulares (Ley 40 de Toro) como régimen legal supletorio de la sucesión nobiliaria.

Durante esta larga primera época, el Tribunal Supremo entendió siempre (con la única excepción de la Sentencia de 4 de junio de 1943) que la sucesión *legal supletoria* -sucesión *regular*- en los títulos nobiliarios (desencadenada como consecuencia de la falta de expresión en la Carta de creación de voluntad real alguna -la del Rey concedente de la merced- respecto a la sucesión en la dignidad) debía acomodarse al orden *regular* de sucesión de los mayorazgos, regulado por la Ley 40 de Toro.

Así lo manifestó en Sentencias tales como las de 19 de noviembre de 1862, 13 de junio de 1865, 12 de mayo de 1866, 3 de marzo de 1873, 23 de marzo de 1897 o 4 de noviembre de 1957.

2.^a) 1960-1993: alternancia en la aplicación de uno y otro régimen sucesorio. Falta absoluta de un criterio uniforme.

La Sentencia de 18 de febrero de 1960 dio un giro de 180º respecto a la que venía siendo la doctrina del Tribunal Supremo hasta esa fecha, pasando a considerar el orden de sucesión de la antigua Corona de Castilla (regulado por la Ley II, Título XV, Partida II del Código de las Siete Partidas de Alfonso X el Sabio) como el orden *regular* de sucesión de los títulos nobiliarios, a aplicar en defecto de previsión sucesoria expresa en la Carta de creación.

No obstante, el cambio de criterio pronto parece abocado a una inusual fugacidad, pues la Sentencia de 5 de julio de 1960 vuelve a la doctrina anterior, restableciendo la Ley 40 de Toro como pauta normativa del orden regular de llamamientos en la sucesión nobiliaria. Pero sólo lo parece, pues la evolución jurisprudencial posterior viene a demostrar que no es la fugacidad lo que caracterizará a la Sentencia de 18 de febrero de 1960, sino ser el origen del desencadenamiento de una época de frenética mutabilidad del Tribunal Supremo en este punto. Efectivamente, el Tribunal Supremo vuelve al criterio sucesorio inaugurado por esta Sentencia (orden de sucesión de la Corona de Castilla) con sus Sentencias de 6 de octubre de 1960, 6 de julio de 1961, 16 de noviembre de 1961 y 5 de octubre de 1962 ... pero para luego volver inmediatamente a deshacer el cambio, una vez más, con sus Sentencias de 4 de junio de 1963 y 22 de noviembre de 1963 (orden de sucesión de los mayorazgos regulares). Y así sucesivamente hasta 1993: SSTS de 31 de diciembre de 1965, 28 de marzo de 1966, 29 de noviembre de 1967 y 28 de octubre de 1971: Ley de Partida; 8 de abril de 1972: Ley de Toro; 14 de abril de 1984 y 17 de octubre de 1984: Ley de Partida; 20 de junio 1987, 27 de julio de 1987, 28 de abril de 1989 y 21 de diciembre de 1989: Ley de Toro; y 21 de febrero 1992 y 13 de octubre de 1993: Ley de Partida.

Como ejemplos de estas dos posturas, contrapuestas pero inasequiblemente alternadas por el Tribunal Supremo en sus pronunciamientos, valgan las Sentencias de 20 de junio 1987, que opta por la tesis favorable a la aplicación del orden de sucesión de los mayorazgos regulares de la Ley 40 de Toro, y la Sentencia de 17 de octubre de 1984, que lo hace por la que identifica la repetida mención legal del *orden tradicional de suceder* con el orden propio de la Corona de Castilla, regulado por la Ley II, Título XV, Partida II del Código de las Siete Partidas de Alfonso X el Sabio:

- STS de 20 de junio 1987:

*“El Decreto de 4 de junio de 1948 por el que se desarrolla la Ley de 4 de mayo anterior sobre grandezas y Títulos nobiliarios, en su artículo 5.º dispone: «El orden de suceder en todas las dignidades nobiliarias se acomodará estrictamente a lo dispuesto en el título de concesión y, en su defecto, al que tradicionalmente se ha seguido en esta materia». **Ese orden «tradicional» no es otro que el rigió para los mayorazgos regulares desde la promulgación de la Leyes de Toro (1505), que por primera vez reconocen y regulan esta institución (Leyes 27 y 40 a la 46) de forma distinta a como lo hicieron las Partidas para la sucesión a la Corona, supuesto que aquéllas permiten que el fundador establezca el orden sucesorio y las condiciones que tenga por conveniente, cuya voluntad será «ley en la materia», y para el caso de no disponer nada al respecto al citado orden, se aplican los principios de primogenitura y representación tanto en las líneas rectas descendentes como en las colaterales, perfilándose así un orden totalmente distinto al regulado en la Ley de Partidas (2-15-2) (...) el derecho de representación -que como cuestión de fondo plantea el recurso- opera, sin distinción ni salvedad alguna, tanto en las líneas rectas descendientes del fundador o concesionario, como en las colaterales del mismo, por***

disponerlo así la Ley 40 de Toro, interpretada y aclarada por la Real Pragmática de Felipe III de 5 de abril de 1615, incluida como la Ley 9-17-10 de la Novísima Recopilación, la cual ordena que «en la sucesión de los mayorazgos... se suceda por representación de los descendientes a los ascendientes en todos los casos, tiempos, líneas y personas en que los ascendientes hayan muerto antes de suceder en los tales mayorazgos..., lo cual se guarde sin distinción ni diferencia alguna, no solamente en la sucesión de los mayorazgos a los transversales, y no sólo a los transversales al último poseedor, sino también a los que fueren del instituidor». **La preferencia basada en la mayor proximidad de grado sólo es aplicable como criterio selectivo autónomo a los ascendientes, quienes a falta de descendientes son llamados los más próximos por propio derecho**, al igual que ocurre en la sucesión civil ordinaria. Así Sentencias de 8 de marzo de 1919, 10 de abril de 1928, 5 de julio de 1960 y 8 de abril de 1972). **La sentencia recurrida, al haber negado la aplicación del derecho de representación en las líneas colaterales del concesionario de la merced, incurre en violación de la Ley 40 de Toro y de la 9-17-10 de la Novísima Recopilación ...**”;

y

- STS de 17 de octubre de 1984:

“Que según reiterada doctrina jurisprudencial el mejor derecho a la posesión de un título nobiliario debe discernirse acudiendo en primer término al acto soberano de su concesión y en segundo lugar se tendrán en cuenta las normas que regulan tradicionalmente en el ordenamiento patrio la sucesión a la Corona de Castilla, contenidas en la Ley segunda, Título XV de la Partida Segunda, la Ley cuarenta de Toro, que ha pasado a constituir la V del Título XVII, Libro X, de la Novísima Recopilación, y el artículo sesenta de la Constitución política

de mil ochocientos setenta y seis, que recoge las directrices del derecho histórico, y como normativa más próxima ha de ser aplicado el artículo quinto del Decreto de cuatro de junio de mil novecientos cuarenta y ocho, conforme al cual «el orden de suceder en todas las dignidades nobiliarias se acomodará estrictamente a lo dispuesto en el Título de concesión y, en su defecto, al que tradicionalmente se ha seguido en esta materia» -Sentencias de diecinueve de noviembre de mil novecientos cincuenta y cinco, primero de abril de mil novecientos cincuenta y nueve, dieciocho de febrero de mil novecientos sesenta, veintiuno de abril y veinte de mayo de mil novecientos sesenta y uno, cuatro de junio de mil novecientos sesenta y tres, veintiuno de mayo de mil novecientos sesenta y cuatro, tres de octubre de mil novecientos ochenta, veintiocho de noviembre de mil novecientos ochenta y uno y cinco de noviembre de mil novecientos ochenta y dos, y por lo tanto otorgando el debido relieve a la citada disposición del Código alfonso, según cuyos términos si hubieran fallecido los descendientes de los hijos y de las hijas del Rey «deve heredar el Reyno el mas propinco pariente que oviesse, seyendo ome para ello, non aviendo fecho cosa porque lo deviesse perder», orientación ratificada por la Ley quinta, Título I del Libro III de la Novísima Recopilación, que defiende la sucesión al «proximior y mas cercano pariente del último reinante, sea varón o sea hembra»; lo que permite inferir que **con arreglo a tal principio de propincuidad, tratándose parientes colaterales que no entronquen con el fundador, no opera la representación sino la proximidad en el grado**, tratándose de línea agnaticia o cognaticia, **referida al último poseedor, supuesto que es suficiente para que el título se transporte a línea secundaria cuando se extinguió o no ha existido la descendencia**, solución mantenida por la sentencia de ocho de marzo de mil novecientos diecinueve y reiterada por las de cinco de julio de mil novecientos sesenta, dieciséis de noviembre de mil novecientos

*sesenta y uno, cinco de octubre de mil novecientos sesenta y dos, cuatro de junio de mil novecientos sesenta y tres, treinta y uno de diciembre de mil novecientos sesenta y cinco, veintinueve de noviembre de mil novecientos sesenta y siete y catorce de abril de mil novecientos ochenta y cuatro, a tenor de cuya doctrina, pues, **cuando se han extinguido las líneas directas de sucesión del concesionario y de los demás poseedores legales del título, sólo importa la relación consanguínea con aquél, que es la base del derecho, y la consanguinidad también con el último poseedor legal de la merced, cuya proximidad es la determinante del mejor derecho**, sin que se requiera que esas relaciones y parentescos provengan de una línea o de varias, y sin que tenga preferencia el entronque por la línea del padre sobre el de la línea de la madre, pues **si bien cuando se trata de sucesiones en línea descendente opera la calidad de la línea y la mejor desplaza a la peor, en cambio ese criterio de preferencia lineal desaparece cuando se han extinguido aquellas líneas descendentes y se trata de determinar el derecho al título entre parientes colaterales del último poseedor que a la vez lo sean del primero, supuesto en el que sólo operan como criterios de preferencia, en primer lugar el grado o proximidad de parentesco, en segundo el sexo y en tercer lugar la edad, cuando el grado y el sexo no difieran (...).***

Que tal posición jurisprudencial prescinde de los antecedentes de la legislación histórica referentes a los mayorazgos invocados de ordinario para postular la representación en la rama colateral, como son la Ley XL de Toro, que pasó a integrar la V, Título XVII de la Novísima Recopilación («...lo cual no solamente mandamos que se guarde y platique en la sucesión del mayorazgo a los ascendientes, pero aún la sucesión de los mayorazgos a los transversales...»), y la Real Pragmática de cinco de

abril de mil seiscientos quince, en la que puede leerse «declaramos y mandamos que en la sucesión de los mayorazgos, vínculos, patronazgos y aniversarios de que aquí en adelante se hicieren, así por ascendiente como por transversales o extraños..., se suceda por derecho de representación de los descendientes a los ascendientes en todos los casos, tiempos, líneas y personas... si no es que el fundador hubiera dispuesto lo contrario» (...).

*Que, en consecuencia, **constituyendo doctrina legal que inexistente o extinguida la línea descendente del fundador cesa el principio de representación y será deferida la merced al más propincuo pariente del último poseedor ...***²⁸.

²⁸ La STS de 23 de septiembre de 2002 viene a resumir esta vacilante y mudable doctrina jurisprudencial:

“Dice la sentencia de 11 de mayo de 2000 que «la Jurisprudencia vigente de esta Sala se recoge en numerosas sentencias (cinco de 11 de diciembre de 1997, cuatro de 12 de diciembre del mismo año y tres del día 13 del mismo mes y año, y por último el Auto de 2 de junio de 1999) y así, se ha reiterado que la sucesión de los títulos o dignidades nobiliarias se rige por el orden regular que tradicionalmente se ha seguido en la materia, a tenor de lo preceptuado en Las Partidas, Ley Segunda, Título XV, Partida 2ª, artículo 13 de la Ley de 11 de octubre de 1820, el art. 5 del Decreto de 4 de junio de 1948, en cuanto se remite al art.1 de la Ley de 4 de mayo de 1948, y siempre, obvio es, en defecto de lo dispuesto en la carta de concesión del mismo, cuando, en efecto, existe un orden específico para suceder en dicha carta». La sentencia de 20 de junio de 1987 establece que «el Decreto de 4 de junio de 1948 por el que se desarrolla la Ley de 4 de mayo anterior sobre grandezas y Títulos nobiliarios, en su art. 5 dispone: «El orden de suceder en todas las dignidades nobiliarias se acomodará estrictamente a lo dispuesto en el título de concesión y, en su defecto, al que tradicionalmente se ha seguido en esta materia». El orden «tradicional» no es otro que el que rigió para los mayorazgos regulares desde la promulgación de las Leyes de Toro (1505), que por primera vez reconocen y regulan esta institución (Leyes 27 y 40 a la 46) de forma distinta a como lo hicieron las Partidas para la sucesión a la Corona, supuesto que aquéllas permiten que el fundador establezca el orden sucesorio y las condiciones que tenga por conveniente, cuya voluntad será «Ley en la materia» y para el caso de no disponer nada respecto al citado orden, se aplican los principios de primogenitura y representación tanto en las línea rectas descendentes como en las colaterales, perfilándose así un orden totalmente distinto al regulado en la Ley de Partidas»”.

3.^a) 1993 hasta hoy: consolidación de la tesis jurisprudencial que identifica el orden de sucesión previsto en la Ley II, Título XV de la Partida II como el orden *regular* de sucesión de los títulos nobiliarios.

Es la Sentencia de 13 de octubre de 1993 la que inaugura la que será la doctrina constante y uniforme del Tribunal Supremo en esta cuestión, en el sentido apuntado de que la sucesión nobiliaria *regular* se rige por la repetida Ley II, Título XV de la Partida II:

“... el mejor derecho a los Títulos nobiliarios debe discernirse por normas de la sucesión a la Corona de Castilla, según las cuales «sucederá el más propincuo pariente del Rey una vez fallecida su descendencia» (Ley 2.^a del Título XV de la Partida II), criterio ratificado por la Novísima Recopilación al deferir la sucesión a la Corona al «primer y más cercano pariente del último reinante, sea varón o hembra» (Ley 5.^a, Título I, Libro III). Ratifican este criterio las SS. 16-11-1961 y 28-10-1971, **debiendo añadirse que la propincuidad se mide con referencia al último poseedor y no con el fundador** [SSTS 5-7-1960 y 4-6-1963]”

En esta misma línea se pronunció el Tribunal Constitucional en su Sentencia de 3 de julio de 1997:

“... al fallecimiento de quien ostenta un título de nobleza, pese a integrarse el conjunto de sus bienes y derechos en la herencia del causante y quedar regida así por las normas de Derecho civil, el título de nobleza, en cambio, se transmite post mortem sólo dentro del linaje o familia del beneficiario, según lo dispuesto en la Real concesión o, en su defecto, por lo

*establecido en **el precepto legal específico que determina el orden regular de la sucesión, la Partida 2.15.2***”.

Esta postura es la que se puede considerar consolidada pues desde esta Sentencia tal línea jurisprudencial no ha sufrido cambio alguno. Así lo acreditan las SSTs de 16 de noviembre de 1994, 2 de octubre de 1995, 7 de mayo de 1996, 3 de diciembre 1997, 11 de diciembre de 1997, 12 de diciembre de 1997, 13 de diciembre de 1997, 29 de diciembre de 1998, 11 mayo 2000, 11 de mayo de 2002, 17 de septiembre de 2002, 16 de noviembre de 2004, 30 de diciembre de 2004, 15 de abril de 2005, 22 de octubre de 2009, 19 de noviembre de 2009, 15 de diciembre de 2009, 26 de febrero de 2010, etc.

Valga por todas la STS de 19 de noviembre de 2009:

“Las normas que tradicionalmente han regulado la sucesión de los títulos nobiliarios están fundamentalmente contenidas en Ley II, Título XV de La Partida 2ª del Código Alfonsino.

En recta aplicación de este precepto y según el Tribunal Constitucional en su sentencia de 3 de julio de 1997 el orden regular de transmisión de los títulos nobiliarios post mortem se configura «... con arreglo a los principios clásicos de primogenitura, masculinidad y representación, conjugados con los siguientes criterios preferenciales:
- *en primer lugar, el grupo parental formado por los descendientes prefiere y excluye al de los ascendientes y el de estos a los colaterales;*
- *en segundo lugar, la línea anterior prefiere y excluye a las posteriores;*
- *en tercer lugar, el más próximo en grado prefiere y excluye al más remoto, siempre que ambos pertenezcan a la misma línea (y salvando siempre el derecho de representación);*
- *en cuarto lugar, en igualdad de línea y grado, el varón prefiere y excluye a la*

mujer; - en quinto lugar, en igualdad de línea, grado y sexo, el de más edad prefiere y excluye al menor.

Ni la proximidad de grado, ni la preferencia de sexo, ni la mayor edad, operan más que cuando se trata de parientes consanguíneos de una misma línea, ya que si pertenecen a líneas distintas, la anterior prefiere y excluye a cada una de las posteriores.»

La descendencia directa del concesionario de la merced es la primera favorecida por derecho de representación; y dentro de esta descendencia, los criterios preferenciales se van excluyendo sucesivamente y van entrando en juego, unos después de otros, de tal forma que la anterioridad de la línea, la proximidad en grado y la mayoría de edad no actúan sino cuando se vayan seleccionando cada uno de aquellos criterios preferenciales, dejando de lado el criterio de la varonía o masculinidad en virtud de la reforma por la Ley 33/2006, de 30 de octubre , sobre igualdad del hombre y la mujer en el orden de sucesión a los títulos nobiliarios.

En el supuesto de extinción total de la descendencia directa del concesionario -y solo en ese caso- opera de forma excepcional el llamado principio de propinquidad cuya aplicación deriva del último inciso de la citada Ley 2.ª, Título XV de La Partida II : «Pero si todos estos falleciesen deue heredar el Reyno el mas propinco pariente que oviese».

En virtud de este principio, cuando la descendencia directa del concesionario queda completamente extinguida y quien pretenda un título debe remontarse a ascendientes que tiene en común con tal concesionario para enlazar con él y, de ese modo, justificar su llamamiento sucesorio, el criterio preferencial de la línea

deja de tener consideración, de manera que es el grado de parentesco medido con el último poseedor legal, el que determina, en primer término, el mejor derecho a ostentar un título nobiliario".

E) Conclusiones

En mi opinión²⁹, y pese a la posición mantenida por el Tribunal Supremo durante estos últimos años, el *orden tradicional* -como orden *regular* de sucesión en los títulos nobiliarios, en ausencia de las llamadas "disposiciones irregulares de sucesión" en el Despacho de concesión- al que alude el art. 5 del Decreto de 4 de junio de 1948, es el orden regular de sucesión en los mayorazgos, previsto en la repetida Ley 40 de Toro.

La primera y fundamental razón es la de la *íntima conexión* entre unos y otros pues comparten una misma historia y una misma naturaleza jurídica:

- *Misma historia*, porque cuando en el siglo XIV surgen los primeros mayorazgos, lo hacen llevando consigo a los títulos nobiliarios como elementos agregados.

Como ya se ha explicado (*vid. supra* Cap. II, Apdo. III, Subapdo. B), la razón de ello es que los primeros mayorazgos nacen como señoríos *titulados* hereditarios. Y es que cuando en la segunda mitad del siglo XIV los títulos nobiliarios dejan de denominar cargos administrativos para convertirse en títulos meramente honoríficos, siempre se conceden unidos al señorío sobre un

²⁹ Como ya tuve ocasión de argumentar en *El Nuevo Derecho Nobiliario* (escrito junto con el profesor LÓPEZ VILAS), *op. cit.*, 2009, pp. 74-77.

determinado territorio, y si bien en un principio el señorío (y con él, el título agregado) se otorga con un carácter meramente vitalicio, pronto (último tercio del s. XIV) pasa a ser concedido, en algunas ocasiones, con carácter hereditario. Pues bien, es en este momento cuando ya se puede empezar a hablar de mayorazgos.

Por tanto, mayorazgos y títulos nobiliarios: *misma historia*, porque aquéllos tienen su origen en señoríos territoriales *titulados*, y continúan como tales, aunque hereditarios.

Es cierto que desde el siglo XVI se pueden constituir ya mayorazgos sin título, pero sigue sin poder existir títulos sin mayorazgo: los títulos nobiliarios siempre se conceden unidos a un mayorazgo.

Es cierto, también, que incluso esto último termina en el siglo XVII, pues a lo largo de él se comienza a conceder dignidades nobiliarias a personas que no poseen mayorazgos o que, poseyéndolos, no les incorporan el título; pero, pese a ello, puede seguir afirmándose que ambas instituciones siguen unidas de alguna forma, pues en virtud de la Real Cédula de 29 de abril de 1804 resulta que aquellos títulos que no estuviesen agregados a un mayorazgo (o que en el futuro se concediesen de la misma forma) *han de seguir teniéndose por vinculados*, lo que implica que permanece su sujeción a la legislación de mayorazgos.

Situación, ésta, que se mantiene incluso tras la supresión de todos los mayorazgos, pues si bien la Ley Desvinculadora de 11 de octubre de 1820 dispone en su art. 1 la supresión de las vinculaciones, en su art. 13 dispone también que los títulos anejos a las vinculaciones suprimidas “subsistirán en el mismo pie”, lo que significa que tales títulos han de continuar rigiéndose conforme a cómo lo venían haciendo hasta ese momento, esto es, conforme al

Derecho anterior, que es el Derecho de los mayorazgos, que conserva su vigencia a estos efectos.

- *Misma naturaleza jurídica*, tal y como reconoce el Tribunal Supremo en su Sentencia de 13 de octubre de 1993:

“Los Títulos nobiliarios participan de la naturaleza de los mayorazgos, que surgieron con el debilitamiento del feudalismo y constituyen una especie de vinculación como reconoce la Jurisprudencia del Tribunal Supremo [SS. 29-12-1914, 4-7-1955, 19-11-1955, 17-6-1930, 10-4-1961y 21-4-1961]”.

Efectivamente, tanto los títulos nobiliarios como los mayorazgos son *vinculaciones y, como tales, instituciones de Derecho privado.*

Atendiendo a este aspecto, las mercedes se encuentran en las antípodas de la Corona, que es una pura institución de Derecho público constitucional; tal y como también ha subrayado el Tribunal Supremo en múltiples ocasiones. Valga por todas la Sentencia de 27 de julio de 1987:

*“Y respecto al orden regular seguido «tradicionalmente» en la sucesión de las dignidades nobiliarias -como declaró la reciente sentencia de veinte de junio pasado- éste no es otro que el que rigió para los mayorazgos regulares a partir de las ochenta y tres Leyes promulgadas en nombre de la Reina Doña Juana La Loca en las Cortes celebradas en Toro (...) El orden que éstas previenen para la sucesión de los mayorazgos regulares no puede ser identificado con el que establecieron las Partidas para la sucesión a la Corona, ni con el regulado a tal fin en nuestras viejas Constituciones políticas (...) **A diferencia de la sucesión en la Corona (materia de Derecho***

público constitucional), en los mayorazgos (materia de Derecho privado) ...“.

O la Sentencia de 21 de diciembre de 1989:

*“La materia relativa a sucesiones nobiliarias no puede confundirse de forma interesada con la sucesión a la Corona, tal como ya ha precisado esta Sala en sus Sentencias de 20 de junio y 27 de julio de 1987 y 28 de abril de 1989. **El carácter de Derecho público constitucional de ésta, que aparece específicamente regulada y diseñada en el artículo 57 de la Constitución, no puede hacerse extensivo a las sucesiones civiles o privadas en Títulos nobiliarios, expresivos éstos de «meras distinciones u honores»** - Sentencia del Tribunal Constitucional de 24 de mayo de 1982- y con distinto origen y regulación legal, pues la Ley 2.^a, Título 15 de la Partida Segunda no es de aplicación a las sucesiones nobiliarias tal como ya ha reiterado esta Sala en las sentencias citadas”³⁰.*

La segunda y última razón para identificar el orden regular seguido “tradicionalmente” en la sucesión de las dignidades nobiliarias con el orden de sucesión de los mayorazgos prescrito por la Ley 40 de Toro, se encuentra en los antecedentes legislativos del art. 5 del Decreto de 4 de junio de 1948, que claramente fortalecen esta identificación.

Así,

- La Real Cédula de Carlos IV de 29 de abril de 1804 (incluida como Ley XXV, Título I, Libro VI, de la referida Novísima Recopilación, bajo la rúbrica de

³⁰ Vid., también, la STS de 18 de abril de 1995

“Las gracias y mercedes de Títulos de Castilla, que se concedan en lo sucesivo, se tengan por vinculadas”; y aún vigente³¹),

*“He tenido á bien mandar, **que se tengan por vinculadas todas las gracias y mercedes de Títulos de Castilla que se concedan en lo sucesivo**, siempre que no manifieste yo expresamente en las tales gracias ó mercedes ó posteriores Reales órdenes ser otra mi voluntad; pero quiero, que **no por esto se entiendan libres los ya concedidos**, sino que se estime su naturaleza segun el fin de la concesion, ó permiso para su venta ó enagenacion que despues de dichas mercedes hubiere yo concedido”*³².

Recordemos que la norma se refiere a aquellos títulos que, a su fecha, no se encontrasen incorporados a un mayorazgo (*vid. supra*), así como a los que se concediesen en el futuro como ajenos, también, a éstos; y dispone que dicha falta de unión título-mayorazgo no es obstáculo para la conservación por dichas mercedes de su condición *vincular*, lo que implica que han de correr la misma *suerte de regulación* que los que sí se encuentran agregados a un mayorazgo, es decir, implica su sujeción a la legislación de mayorazgos, incluido el orden regular de sucesión propio de éstos, regulado por la Ley 40 de Toro.

2º) La Ley Desvinculadora de 11 de octubre de 1820 (proveniente del Decreto de 27 de septiembre de 1820, que es elevado a rango de ley) que, tras

³¹ La vigencia de esta Real Cédula de 29 de abril de 1804 resulta de lo establecido en el art. 13 de la Ley Desvinculadora de 11 de octubre de 1820 (proveniente del Decreto de 27 de septiembre de 1820, que es elevado a rango de ley) y del art. 1 de la Ley de 4 de mayo de 1948 (BOE de 5 de mayo de 1948, núm. 126), que restablece la legalidad vigente con anterioridad al 14 de abril de 1931 en materia de Grandezas y Títulos del Reino (*vid. Cap. I, nota 61*).

³² Versión extraída de *Los Códigos españoles concordados y anotados*, tomo octavo, Imprenta de La Publicidad, Madrid, 1850, p. 127.

suprimir en su art. 1 las vinculaciones, dispone en su art. 13:

“Los títulos, prerrogativas de honor y cualesquiera otras preeminencias de esta clase que los poseedores actuales de vinculaciones disfrutaban como anejas a ellas, subsistirán en el mismo pie, y seguirán el orden de sucesión prescrito en las concesiones, escrituras de fundación u otros documentos de procedencia. Lo propio se entenderá por ahora con respecto a los derechos de presentar para piezas eclesiásticas o para otros destinos, hasta que se determine otra cosa. Pero si los poseedores actuales disfrutasen dos o más Grandezas de España o Títulos de Castilla, y tuviesen más de un hijo podrán distribuir entre éstos las expresadas dignidades, reservando la principal para el sucesor inmediato”.

Tras suprimir en su art. 1 las vinculaciones, esta Ley de 11 de octubre de 1820 lo que hace en esta primera parte de su art. 13 es disponer que los títulos nobiliarios anejos a dichas vinculaciones suprimidas, subsistan como hasta entonces (*“subsistirán en el mismo pie”*). Lo cual implica que las dignidades nobiliarias habrán de continuar rigiéndose (incluyendo su sucesión) conforme a cómo lo venían haciendo hasta ese momento, esto es, conforme al Derecho anterior, que conserva su vigencia a estos efectos. Este Derecho es el Derecho de los mayorazgos. Luego, el precepto significa que el orden de sucesión de las mercedes sigue siendo el determinado por el régimen sucesorio propio de los mayorazgos.

3º) El Real Decreto de 27 de mayo de 1912 (*“Reglas para la concesión y rehabilitación de Grandezas y Títulos”*), que disponía en su art. 4:

*“... el orden de suceder en estas dignidades se acomodará estrictamente a lo dispuesto en la Real concesión, y en su defecto, **a lo establecido para la sucesión de la Corona**”.*

Este artículo fue derogado expresamente por el Decreto de 4 de junio de 1948, reemplazándolo por su art. 5, que como ya hemos visto sustituye la expresión “*a lo establecido para la sucesión de la Corona*” por la de “*al que tradicionalmente se ha seguido en esta materia*”.

Pues bien, parece claro que si el legislador sustituye un texto por otro es porque quiere dar una solución legal distinta a la cuestión del orden *regular* de sucesión en las mercedes. Y ocurre que desechada la solución de que éste sea el *orden de sucesión en la Corona*, la única alternativa que resta es la de que aquél pase a ser el *orden de sucesión en los mayorazgos regulares*.

Esta confirmación de la identidad entre el orden *regular* de sucesión en los títulos nobiliarios y el orden regular de sucesión en los mayorazgos (previsto en la repetida Ley 40 de Toro) fortalece aún más la tesis, que da título al presente trabajo, de que, no obstante su carácter *excepcional*, la sucesión nobiliaria es una auténtica sucesión *mortis causa* en el sentido *civil y estricto* del término. Y ello por las evidentes semejanzas entre el orden de sucesión de los mayorazgos regulares y el orden de llamamientos propio de la sucesión intestada en lo que respecta al ámbito de aplicación del derecho de representación: en éste, el derecho de representación también se aplica a los descendientes y colaterales, excluyéndose a los ascendientes³³.

³³ Art. 925 del C. c. (incluido en el Capítulo III, bajo la rúbrica “De la sucesión intestada”), que dispone:

“El derecho de representación tendrá siempre lugar en la línea recta descendente, pero nunca en la ascendente.

En la línea colateral sólo tendrá lugar en favor de los hijos de hermanos, bien sean de doble vínculo, bien de un solo lado”.

CAPÍTULO SEXTO.- EL PRINCIPIO DE CONSANGUINIDAD

El principio fundacional sobre el que se construye la sucesión nobiliaria es el *ius sanguinis* (*derecho de sangre*: la sangre del fundador del título). La sucesión nobiliaria es, por tanto, una sucesión puramente generativa, sanguínea, de forma que es una sola la “clase” llamada a la sucesión nobiliaria: la clase de los *parientes por naturaleza* o *consanguinidad* del fundador del título.

La diferencia entre estos parientes agrupados en torno al *ius sanguinis*, y la *clase* de los parientes fundada en el *ius familiae* es doble: frente a ésta, la clase de los parientes fundada en el *ius sanguinis* se restringe a los parientes consanguíneos *strictu sensu*, excluyendo a los parientes *por adopción* (*parentesco civil*); y, a su vez, se amplía a los parientes por consanguinidad *no matrimonial*, habida cuenta de que el principio de *ius sanguinis* es un principio de orden puramente generativo, no restringido por principios de orden familiar, como el de la legitimidad (salvo disposición específica en contrario en la Carta de creación, o que rijan *en su totalidad* el orden *regular* de sucesión, por falta de la más mínima previsión sucesoria expresa en aquélla).

I) LA FILIACIÓN EXTRAMATRIMONIAL

La Ley II, Título XV de la Partida II del Código de las Siete Partidas de Alfonso X el Sabio, de 23 de junio de 1263, exige la legitimidad del parentesco consanguíneo como requisito para suceder en la antigua Corona de Castilla:

*“E por escusar muchos males, que acaecieron, e podrian aun ser fecho, pusieron, que el Señorío del Reyno heredasen siempre aquellos que viniesen por la liña derecha. E por ende establecieron, que si fijo varon non ouiesse, la fija mayor heredasse el Reyno. E aun mandaron, que si el fijo mayor muriesse ante que heredasse, se dexasse fijo, o fija, **que ouiesse de su muger legitima**, e non otro ninguno. Pero si todos estos falleciessen deue heredar el Reyno el mas propinco pariente que ouiesse, seyendo ome para ello, non auiendo fecho cosa, porque lo deuiesse perder...”¹.*

Y lo mismo hace la Ley 40 de Toro (Cortes de Toro celebradas en enero de 1505) al fijar el orden de sucesión *regular* en los mayorazgos, pues en él también se apunta explícitamente la vigencia de dicho principio de legitimidad:

*“En la sucesion del mayorazgo, aunque el hijo mayor muera en vida del tenedor del mayorazgo, ó de aquel á quien pertenesce, si el tal hijo mayor dexare **fijo, ó nieto, ó descendiente legitimo**, estos tales descendientes del hijo mayor por su orden prefieran al hijo segundo del dicho tenedor, ó de aquel á quien el dicho mayorazgo pertenescia. Lo qual no solamente mandamos que se guarde, y platique en la sucesion del mayorazgo á los ascendientes, pero aun en la sucesion de los mayorazgos á los transversales, de manera que siempre **el hijo, y sus descendientes legitimos** por su orden representen la persona*

¹ La versión que transcribimos es la de *Los Códigos españoles concordados y anotados*, tomo segundo, *op. cit.*, pp. 410-411.

de sus padres, aunque sus padres no ayan sucedido en los dichos mayorazgos, salvo si otra cosa estuviere dispuesta por el que primeramente constituyó, y ordenó el mayorazgo, que en tal caso, mandamos que se guarde la voluntad del que lo instituyó”².

En su consecuencia, ya se entienda que la sucesión nobiliaria *regular* se rige por la Ley de Partida, ya por la Ley de Toro, en lo que a este concreto aspecto se refiere el resultado no varía: tanto conforme a uno como a otro orden de sucesión, para suceder *regularmente* en una merced el parentesco del llamado con el concesionario ha de ser, además de consanguíneo, legítimo³.

Y así lo entendía la jurisprudencia preconstitucional, que mantenía sin vacilación alguna la exigencia de una “legitimidad de origen”, de una consanguinidad legítima (de descendiente “de legítimo matrimonio”) como requisito para suceder en la dignidad nobiliaria, invocando como fundamento de dicha exigencia la citada Ley de Partida (Ley II, Título XV, Partida II), así como las Leyes de Toro y las normas de sucesión a la Corona de diversas Constituciones⁴.

² La versión de la Ley 40 de Toro que transcribimos es la de *Los Códigos españoles concordados y anotados*, tomo noveno, *op. cit.*, p. 389.

³ Lo que contradice, quiero subrayar, la inmemorial costumbre nobiliaria de no hacer discriminación alguna por razón de la ilegitimidad del nacimiento. Efectivamente, históricamente el Derecho nobiliario ha ido muy por delante del Derecho civil común en este sentido, de forma que mientras éste mantenía esa discriminación, no ocurría así en la práctica nobiliaria, para la que lo único que importaba era compartir la sangre del fundador de la merced (lo mismo que en las antiguas sucesiones reales, en las que se reconocía el derecho de acceso a la Corona a pesar de la ilegitimidad de origen -así, p. ej., el caso de Enrique II de Trastámara-).

⁴ Tales como la Constitución de 1808, que en su art. 2 proclama que “*la Corona de las Españas y de las Indias será hereditaria en nuestra descendencia natural y **legítima***”; o la Constitución de 1812, cuyo art. 174 fija como orden regular de sucesión en la Corona la “*primogenitura y representación entre los descendientes **legítimos***”.

Más aún, la jurisprudencia preconstitucional exigía la legitimidad del vínculo sucesorio no sólo en el caso de la sucesión *regular*, sino también en el de la sucesión *irregular*, aun cuando la Carta de creación no contuviera *expresa* exigencia de legitimidad alguna. Así, tratándose de una sucesión *irregular*, se interpretaba que los hijos ilegítimos sólo tenían derechos sucesorios en el caso de una *expresa* disposición de la Carta en su favor, en forma, p. ej., de “a vos, como a vuestros hijos y sucesores, nacidos o no de legítimo matrimonio”; no, si la Carta se limitaba a señalar que el título se concedía “para vos, vuestros hijos y sucesores”, sin más (en definitiva, los hijos ilegítimos no podían suceder en la merced, salvo que expresamente se hubiese contemplado dicha posibilidad en su Carta fundacional, llamándolos explícitamente a la sucesión)⁵.

Vid, p. ej., la Sentencia del Tribunal Supremo de 5 de julio de 1960:

*“... siendo de advertir al efecto, que **sí bien es cierto, que en dicha Carta el Título se concede “para vuestra persona, y vuestros sucesores”, sin embargo, ello no implica, como pretende el recurrente, que sólo los hijos estrictamente ilegítimos sean los excluidos de la sucesión, pudiendo ser llamados a ella los hijos naturales; pues nuestra legislación ha dado siempre por supuesto el requisito de la consanguinidad legítima para la posible legal sucesión, a menos de que se trate de hijos legitimados***

⁵ No obstante, y para ser más precisos, habría que distinguir entre las distintas clases de hijos no nacidos de legítimo matrimonio. Así, siguiendo a RIVERO HERNÁNDEZ:

“... los hijos ilegítimos no naturales, privados de todos los derechos respecto de su progenitor, incluido el apellido, quedaron siempre excluidos de aquella sucesión; los hijos naturales sólo podían suceder si devenían legitimados por subsiguiente matrimonio de sus progenitores (cfr. S. de 7 diciembre 1988), salvo exclusión en la Real Cédula de concesión (S. T.S. de 4 octubre 1876); y los legitimados por concesión real, podían suceder sólo si expresamente se les permitía en esta concesión o en la Carta de creación del título” (VV. AA.: Derecho Nobiliario [coord. ROGEL VIDE, Carlos], *op. cit.*, p. 122).

por concesión Real, provistos de Real autorización para suceder en las dignidades nobiliarias ...”.

O la STS de 20 de mayo de 1975:

*“Que, abundando en las principales características que dominan la sucesión en los Títulos nobiliarios, recogida en las antiguas leyes como en las vigentes en la materia, cual es la **limpieza y pureza de sangre, presupuesto de general observancia, sólo salvable por especial privilegio del Soberano o Jefe del Estado, mediante expresa autorización a la sucesión nobiliaria de quienes carezcan de tal prueba de origen**”.*

El 29 de diciembre de 1978 entra en vigor la Constitución, cuyo art. 14 prohíbe toda discriminación por razón de nacimiento:

*“Los españoles son iguales ante la ley, **sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social**”.*

La Ley de 13 de mayo de 1981 adaptó el Código civil a la Constitución en este punto, disponiendo la equiparación plena de la filiación *matrimonial* y la *extramatrimonial*.

Efectivamente, la Ley de 13 de mayo de 1981, entre otras muchas reformas, sustituye la terminología de filiación “ilegítima” y “legítima” por la de “no matrimonial” y “matrimonial”, e instaura la igualdad de efectos de la filiación, equiparando los hijos no matrimoniales a los matrimoniales a todos los efectos y reformando, en tal sentido, el art. 108 del Código civil que pasa a disponer:

“La filiación matrimonial y la no matrimonial, así como la adoptiva, surten los mismos efectos, conforme a las disposiciones de este Código”.

Por tanto, esta Ley supuso la eliminación *en el texto del Código civil* de la capital trascendencia jurídica que hasta ese momento había tenido el parentesco matrimonial, tanto en el ámbito personal como en el patrimonial. Así, en los derechos hereditarios, los estados civiles derivados de la filiación, el derecho de alimentos ... Nótese que decimos “en el texto del Código civil”. La razón es que, desde el punto de vista de su vigencia, las normas del Código civil (o cualesquiera otras) contrarias al principio de igualdad entre los hijos, ya habían quedado *directa e inmediatamente* abrogadas -privadas de eficacia- por *inconstitucionalidad sobrevenida* con la entrada en vigor de la Constitución (sin necesidad de una expresa declaración de inconstitucionalidad por parte del Tribunal constitucional); y ello por el juego de los arts. 53, apdo. 1, y Disposición derogatoria 3.^a de la CE: del art. 53, apdo. 1, de la CE⁶ porque, en su virtud, el art. 14 CE que recoge el citado principio, en cuanto que norma constitucional referente a derechos fundamentales, es una norma directamente aplicable,

⁶ Art. 53 CE:

“1. Los derechos y libertades reconocidos en el Capítulo II del presente Título vinculan a todos los poderes públicos. Sólo por Ley, que en todo caso deberá respetar su contenido esencial, podrá regularse el ejercicio de tales derechos y libertades que se tutelarán de acuerdo con lo previsto en el artículo 161.1.a.

2. Cualquier ciudadano podrá recabar la tutela de las libertades y derechos reconocidos en el artículo 14 y la Sección primera del Capítulo II ante los Tribunales ordinarios por un procedimiento basado en los principios de preferencia y sumariedad y, en su caso, a través del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional. Este último recurso será aplicable a la objeción de conciencia reconocida en el artículo 30.

3. El reconocimiento, el respeto y la protección de los principios reconocidos en el Capítulo III, informará la legislación positiva, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos. Sólo podrán ser alegados ante la Jurisdicción ordinaria de acuerdo con lo que dispongan las Leyes que los desarrollen”.

sin necesidad de desarrollo legislativo ulterior alguno; y de la Disposición derogatoria 3.^a de la CE⁷ porque, por ella, toda norma contraria a la Constitución queda derogada con su entrada en vigor (tal y como señaló el Tribunal Constitucional en sus Sentencias de 2 de febrero de 1981, 1 de junio de 1981 o 20 de diciembre de 1982; o el propio Tribunal Supremo en sus Sentencias, entre otras, de 16 de febrero de 1984, 10 de febrero de 1986 y 10 de junio de 1987).

La pregunta a plantearse es clara: tras la Constitución y el principio de igualdad entre los hijos que proclama en su artículo 14, ¿la limitación de la sucesión nobiliaria a la filiación matrimonial, recogida en la Ley de Partida y en la Ley de Toro citadas, puede considerarse aún plenamente vigente, o debe entenderse abrogada por *inconstitucionalidad sobrevenida*?

El Tribunal Constitucional nunca ha llegado a pronunciarse específicamente sobre este punto, pero a la vista de la Sentencia de 3 de julio de 1997 en la que justificó la constitucionalidad del principio de varonía en la sucesión nobiliaria⁸ (poniendo fin a la jurisprudencia del Tribunal Supremo que lo había considerado abrogado por *inconstitucionalidad sobrevenida*, por

⁷ Disposición derogatoria 3.^a CE:

“Asimismo quedan derogadas cuantas disposiciones se opongan a lo establecido en esta Constitución”.

⁸ STC de de 3 de julio de 1997:

“... **admitida la constitucionalidad de los títulos nobiliarios** por su naturaleza meramente honorífica y la finalidad de mantener vivo el recuerdo histórico al que se debe su otorgamiento, **no cabe entender que un determinado elemento de dicha institución -el régimen de su transmisión mortis causa- haya de apartarse de las determinaciones establecidas en la Real carta de concesión.** La voluntad regia que ésta expresa no puede alterarse sin desvirtuar el origen y la naturaleza histórica de la institución, pues como ya dijimos en la mencionada STC 27/1982 «resultaría la insalvable contradicción lógica de ser la nobleza causa discriminatoria y por ende inconstitucional a la hora de valorar la condición para adquirir el título, pero no a la hora de valorar la existencia misma y la constitucionalidad del título nobiliario en cuestión»”.

entender que vulneraba la prohibición de no discriminación por razón de sexo del art. 14 de la Constitución) y de los argumentos invocados para ello (*vid. infra* Cap. VII), que son de rigurosa aplicabilidad al principio nobiliario de legitimidad de la filiación, es razonable suponer que, caso de tener ocasión de manifestarla, su posición sería la misma; es decir, a favor de la vigencia del principio de *legitimidad* de la sucesión nobiliaria.

En su consecuencia, y de acuerdo con lo notado: pese a la entrada en vigor de la Constitución, con la proclamación en su art. 14 de principio de igualdad ante la ley, la legitimidad de la filiación sigue siendo requisito para suceder en las mercedes nobiliarias.

Pero requisito, y esto es importante, *sólo* para suceder en las mercedes nobiliarias que se defieran *en su totalidad* conforme al orden *regular* de sucesión, legalmente previsto; o cuyas Cartas de creación hagan referencia *expresa* a la legitimidad en sus llamamientos a los descendientes del fundador, esto es, exijan *explícitamente* el parentesco legítimo.

Efectivamente, por mínima que sea la previsión sucesoria expresada en la Carta de creación (p. ej., ésta se reduce a la escueta expresión de que se concede el título “para vos, vuestros hijos y sucesores”), si existe y no exige *específicamente* la legitimidad de origen como requisito para suceder en la merced, tal requisito ha de entenderse suprimido en la sucesión de ese concreto título.

En otras palabras, si en la Carta se dice que el título se concede “para vos, vuestros hijos y sucesores” y no “para vos, vuestros hijos y sucesores legítimos”, habrán de ser llamados a la merced no sólo los parientes por consanguinidad matrimonial (generados dentro del matrimonio) de su fundador, sino todos los parientes por naturaleza de éste, matrimoniales o no.

En esta misma línea se pronuncia MARINA MARTÍNEZ-PARDO:

“El respecto a la legitimidad en la sucesión de títulos nobiliarios y mayorazgos es absoluto cuando éstos se rijan por el Orden Regular, esto es, en todos aquellos en que la Carta de Concesión se remite al Orden de la Corona, o nada dice y por ende se aplican supletoriamente las normas de ésta (...).

Con el advenimiento de la Constitución la igualdad de todos los hijos ha sido paladinamente proclamada, y tal proclamación entró a pertenecer al ordenamiento jurídico desde diciembre de 1978. Se plantea así cómo han de adaptarse los llamamientos sucesorios a los títulos nobiliarios. La respuesta es que **si el título o Carta fundacional no empleara el término frecuente de “sucesores legítimos”, o el de “habidos dentro de legítimo matrimonio”, podrán ser llamados a la sucesión los hijos antes llamados naturales, hoy hijos extramatrimoniales”**⁹.

Y ello por dos razones:

Primera, porque el Rey concedente de la merced es la primera y principal voluntad reguladora del orden de su sucesión, la primera y principal fuente de llamamientos al título. La voluntad real es, en definitiva, la *ley fundamental de la merced* y, por tanto, ha de respetarse.

⁹ VV. AA.: *Compendio de Derecho Nobiliario*, op. cit., pp. 119 y 121. Si bien, al comentar la STS de 29 de diciembre de 1998, el autor parece contradecirse pues critica la conclusión a la que ésta llega de que el llamamiento a descendientes, sin expresar referencia alguna a la legitimidad, permite en los momentos actuales la absoluta equiparación de un hijo extramatrimonial con los legítimos; apuntando el autor que “la voluntad no expresada inequívocamente no cabe presumirla en materia en la que la legitimidad es un principio de la sucesión de los títulos nobiliarios” (op. cit., p. 121).

Por tanto, si en la Carta de concesión el Rey designa a los que han de suceder en el título (aunque sólo haga eso: designarlos, sin más), y en ese llamamiento no califica a los sucesores de, p. ej., “sucesores legítimos” o “sucesores provenientes de legítimo matrimonio”, sino que habla de “descendientes” sin referencia alguna a la legitimidad, no puede exigírseles a éstos legitimidad alguna como requisito para suceder en la merced, puesto que ello no sería *complementar* la voluntad real (con el orden regular de sucesión legalmente previsto) sino *vulnerarla*, reduciendo su alcance.

En otras palabras, “ubi Rex non distinguit nec nos distinguere debemos”.

Segunda, porque el único principio verdaderamente esencial de la sucesión nobiliaria, en cuanto que inherente a su naturaleza misma, es el principio de “*ius sanguinis*” (la sangre del fundador del título); y éste es un principio de orden puramente generativo, ajeno, por tanto, a principios de orden familiar, como el de la legitimidad.

En su consecuencia, y a título de recapitulación: el respeto a la legitimidad en la sucesión de una dignidad nobiliaria sólo ha de darse cuando lo exija inequívocamente su Carta de creación (con fórmulas tales como “a vos, como a vuestros hijos y sucesores legítimos”), o cuando ésta nada diga respecto a la sucesión, de modo que haya de aplicarse *en su totalidad* el orden de sucesión legalmente previsto como régimen supletorio.

Fuera de estos casos, esto es, cuando la Carta de creación designa a los sucesores sin expresar referencia alguna a la legitimidad, sin requerir específicamente un parentesco legítimo, la legitimidad del vínculo sucesorio no sólo no es un requisito para suceder en las mercedes nobiliarias, sino que ni siquiera constituye un criterio de preferencia sucesoria.

La STS de 29 de diciembre de 1998 (por ahora sin continuidad) llega incluso más lejos, pues dice que sólo será exigible la legitimidad del parentesco en el caso de que la Carta de creación lo exija específicamente:

*“...en el Derecho nobiliario, **la ilegitimidad de sangre por sí sola jamás ha restringido la facultad de ostentar un título nobiliario, como tampoco la de obtenerlo por sucesión, salvo si así fuera determinado en la Carta de fundación**, pues, en verdad, dicha normativa es más abierta que la establecida en el Derecho común hasta tiempos recientes, ya que la última mantenía una clara discriminación entre los derechos de los hijos legítimos y los de los ilegítimos, mientras que la otra reconocía a éstos para dichos efectos; en definitiva, según el Derecho nobiliario sólo hay que atender a las exigencias de la Carta de concesión y a las de la fundación del mayorazgo cuando los títulos habían sido vinculados a éstos, donde hubo siempre las más diferentes y variadas formas (...).*

*Según tiene declarado reiteradamente esta Sala en numerosas sentencias, de ociosa cita, **la ordenación legal de la sucesión de los títulos nobiliarios se ubica en su Carta de Concesión, sin que exista una doctrina jurisprudencial posicionada en la incapacidad para suceder en este campo por la ilegitimidad de la filiación**; en efecto, la Carta de Concesión, como ya se dijo, constituye la pauta legal y, aunque a veces puede contener condiciones sucesorias, entre las que cabe mencionar la legitimidad de los sucesores, sin embargo, en esta coyuntura, la Carta de Concesión del Título de Conde de Casa Rojas, contenida en el Real Despacho de SM el Rey Carlos IV en el año 1790 en favor de don José de R. y R., claramente manifiesta que el Título se otorga para el beneficiario de la concesión y para sus descendientes y sucesores, y carece de limitación alguna (...).*

*Las sentencias del Tribunal Supremo reseñadas por la recurrente o son irrelevantes a los efectos pretendidos, o contemplan supuestos de legitimación por concesión real, o de su doctrina **no se desprende que la ilegitimidad de la filiación haya sido apreciada por sí sola como una incapacidad para la sucesión en los títulos nobiliarios si no está determinada en la Carta de Fundación**, y aunque la STS 4 febrero 1960 mantiene una posición favorecedora a la tesis de la recurrente, la doctrina incorporada a dicha resolución no ha sido posteriormente seguida”.*

II) LA FILIACIÓN ADOPTIVA

Pese al art. 14 de la Constitución, que prohíbe toda discriminación por razón de nacimiento, y la Ley de 13 de mayo de 1981, que reformó la filiación equiparando -a todos los efectos- a la filiación matrimonial, no sólo la filiación extramatrimonial, sino también la adoptiva, debe considerarse que la filiación adoptiva sigue siendo un obstáculo insalvable para suceder en las dignidades nobiliarias; y ello porque es principio esencial y absolutamente vertebrador del Derecho nobiliario el principio de consanguinidad, en cuya virtud toda sucesión nobiliaria se basa en la sangre del fundador de la merced, esto es, exige la existencia de un parentesco por consanguinidad (relación que media entre personas que tienen un ascendiente común) con el concesionario.

La equiparación de la filiación adoptiva a la filiación por naturaleza no puede extenderse a este concreto efecto porque, en definitiva, pugnaría con la esencia y fundamento, primero y último, de las sucesiones nobiliarias, que hace de la consanguinidad, de la pertenencia a la estirpe del fundador del título, requisito esencial.

Así lo ha entendido la doctrina: autores como VALTERRA¹⁰, TABOADA ROCA¹¹ o MARINA MARTÍNEZ-PARDO que, con notable afán didáctico, sintetiza brillantemente los argumentos que justifican la exclusión de los hijos adoptivos:

“Respecto de los hijos adoptivos, baste decir que en ellos está ausente la exigencia de la consanguinidad, que es parte integrante del orden regular de las sucesiones, y, como dice la Diputación de la Grandeza, *«la pretensión de un hijo adoptivo de suceder a su madre adoptante supone la alteración del orden sucesorio y una novedad digna de un análisis que clarifique la confusión que se pretende introducir en el sistema nobiliario vigente»*».

Por eso, el criterio de la Diputación se funda en que:

1. El orden sucesorio está ligado al concepto de linaje y éste al de consanguinidad.
2. La exigencia de consanguinidad es parte integrante del orden regular de la sucesión.
3. El principio de consanguinidad sólo puede suspenderse por la propia voluntad regia, que, mediante facultad especial, puede conceder la gracia de la designación del sucesor dentro o fuera del linaje fundacional.
4. La adopción, por mucha fuerza jurídica que se le quiera dar, no integra al adoptado dentro del linaje.
5. La sucesión nobiliaria está fuera de las reglas sucesorias de la

¹⁰ VALTERRA FERNÁNDEZ, Luis: *Derecho nobiliario español* (ed. de 1995), *op. cit.*, pp. 186-189.

¹¹ TABOADA ROCA, Manuel: *Estudios de Derecho Nobiliario*, t. II, *op. cit.*, pp. 180-186.

herencia legítima o testada del Código Civil, y el título no forma parte del caudal relicto, ni puede el poseedor del mismo ejercitar una facultad de disposición de la que carece.

En conclusión, la Diputación de la Grandeza y el Consejo de la Grandeza de España tienen como parecer que la adopción está fuera del orden sucesorio y es inoperante a estos efectos”¹².

Y en cuanto a la jurisprudencia, aunque no hay sentencias posteriores a la repetida Ley de 13 de mayo de 1981 que se pronuncien expresamente sobre la cuestión, implícitamente sí lo hace la STS de 29 de marzo de 2003, y lo hace en el mismo sentido que la doctrina de negar la posibilidad de sucesión por hijos adoptivos en las dignidades nobiliarias, al considerar como característica esencial de éstas la consanguinidad, la concurrencia de un vínculo de consanguinidad entre el sucesor y el fundador de la merced:

“Una de las notas esenciales de los títulos nobiliarios está constituida por la consanguinidad, es decir, la unión entre personas por parentesco natural que descienden de una misma raíz o tronco, pues si con los títulos o mercedes se pretende premiar los méritos del llamado como primer titular, o los de sus antepasados que trascendieron a su propia existencia, es evidente que aquél debe tener el parentesco o vínculo de la sangre; y si con los títulos se premia una estirpe o linaje y los títulos son transmisibles a perpetuidad (salvo que se concedan por méritos tan personalísimos que se extingan por la muerte del mismo), la consecuencia será que para hablar de linaje y de premio a una estirpe es indispensable que en los sucesivamente llamados concorra el vínculo de consanguinidad, pues es una regla general que quien accede a la posesión de un título por muerte del

¹² VV.AA: *Compendio de Derecho Nobiliario*, op. cit., p. 122.

que lo ostenta, no hereda a éste, sino al primero que fue llamado, del cual hereda por derecho de sangre y no por derecho hereditario”.

Así pues, el parentesco civil, que es el que se funda en la adopción, y surge entre el adoptante, el adoptado, sus descendientes y la familia del adoptante, no puede fundamentar nunca una sucesión nobiliaria.

CAPÍTULO SÉPTIMO.- EL PRINCIPIO DE PRIMOGENITURA: LA LEY 33/2006, DE 30 DE OCTUBRE, SOBRE IGUALDAD DEL HOMBRE Y LA MUJER EN EL ORDEN DE SUCESIÓN DE LOS TÍTULOS NOBILIARIOS

I) EL DEVENIR LEGAL Y JURISPRUDENCIAL DE LA TENSIÓN ENTRE EL PRINCIPIO DE MASCULINIDAD Y EL PRINCIPIO DE PRIMOGENITURA

El principio de *masculinidad* o *varonía* (‘preferencia del varón sobre la mujer en los casos de igualdad de línea y grado’) fue uno de los más tradicionales y característicos principios sucesorios del Derecho nobiliario, tal y como se recogía en la Ley II, Título XV, Partida II del Código de las Siete Partidas de Alfonso X el Sabio, de 23 de junio de 1263:

*“E por escusar muchos males, que acaecieron, e podrian aun ser fecho, pusieron, que el Señorío del Reyno heredasen siempre aquellos que viniesen por la liña derecha. E por ende establecieron, que **si fijo varon non ouiesse, la fija mayor heredasse el Reyno. E aun mandaron, que si el fijo mayor muriesse ante que heredasse, se dexasse fijo, o fija, que ouiesse de su muger legitima, e non otro ninguno. Pero si todos estos falleciessen deue heredar el Reyno el mas propinco pariente que ouiesse, seyendo ome para ello, non auiendo fecho cosa, porque lo deuiesse perder. Onde todas estas cosas es el Pueblo tenuto de guardar, ca de otra guisa non podría el***

*Rey ser complidamente guardado, si ellos assi non guardassen el Reyno. E porende, qualquier que contra esto fiziese, faria traycion conocida, e deue auer tal pena, como de suso es dicha de aquellos que desconosen Señorío al Rey*¹.

Esta Ley no hacía sino reflejar la visión de la mujer en el Medievo, según la cual *la naturaleza de mujer la hace de peor condición que la del varón*; concepción ésta perfectamente expresada en otra Ley de Partida, la Ley II del Título XXIII de la Partida Cuarta, que sanciona la desigualdad jurídica de la mujer como verdadero principio de Derecho:

“LEY II.- En quantas cosas se departe la fuerça del estado de los omes.

*La fuerça del estado de los omes se departe en muchas maneras, ca otramete es judgada segund derecho la persona del libre, que no la del sieruo; como quier que segund natura non aya departimiento entre ellos. E ovn de otra manera son honrrados, e judgados los hijos dalgo, que los otros de menor guisa; e los Clerigos, que los legos; e los fijos legitimos, que los de ganancia; e los Christianos, que los Moros, nin los Judios. Otrosi **de mejor condición es el varon que la mujer en muchas cosas, e en muchas maneras, assi como se muestra abiertamente en las leyes de los Títulos deste nuestro libro**, que fablan en todas estas razones sobredichas*².

¹ La versión que transcribimos es la de *Los Códigos españoles concordados y anotados*, tomo segundo, *op. cit.*, pp. 410-411.

² *Los Códigos españoles concordados y anotados*, tomo tercero, Imprenta de La Publicidad, Madrid, 1848, p. 527.

Pues bien, este histórico principio sucesorio nobiliario de varonía fue expresamente declarado falto de vigencia por el Tribunal Supremo en su Sentencia de 28 de abril de 1989³:

“... este T.S. en SS de 20 de junio y 27 de julio de 1987, obligado a ello por las expresas alusiones a la vigencia del principio de masculinidad, aducidas “in voce” y por escrito en las respectivos recursos, anticipó el criterio, que hoy reitera y proclama firme y solemnemente como “causa decidendi” del Recurso y cuestión de fondo en él planteada, que en la sucesión de Títulos nobiliarios el

³ Sentencia precedida por las SSTs de 20 de junio y 27 de julio de 1987, en las que ya se adelantó la que había de ser la postura del Alto Tribunal respecto a la subsistencia o no de este principio o privilegio de masculinidad en las sucesiones en los títulos nobiliarios producidas tras la promulgación de la Constitución; pero ello no como *ratio decidendi*, habida cuenta de que dicho principio de masculinidad no afectaba al objeto de la *litis*, sino como *obiter dicta*, al amparo de que dicho criterio sucesorio sí había sido mantenido por ambas partes, por escrito e *in voce*, como uno de los principios rectores de las sucesiones nobiliarias.

Así, la STS de 20 de junio de 1987, que explícitamente señaló en su Fundamento de Derecho primero:

“Con reserva de que, promulgada la Constitución, la preferencia del varón sobre la mujer pueda estimarse discriminatoria y, por tanto, inconstitucional (inconstitucionalidad sobrevenida), según apuntó esta Sala en Sentencia de 7 de julio de 1986” (efectivamente, la STS de 7 de julio de 1986 ya se había cuestionado el principio de varonía, aunque de un modo meramente tangencial: “... D. M de T.L. estaba excluido de la sucesión en el Título de Marqués de C. al exigirse para ello la condición de ser “legítimo y de legítimo matrimonio nacido”, condición ésta que si bien puede ser considerada discriminatoria, al igual que la preferencia del varón sobre la mujer (cuestiones sobre las que no es necesario que la Sala se pronuncie por no haberse planteado las mismas en el recurso)...”).

Y la STS de 27 de julio de 1987, que se mantuvo en la línea iniciada por la Sentencia de 20 de junio de 1987:

“En efecto, con la obligada declaración que ya hizo esta Sala en la citada Sentencia de 20 de junio de 1987 respecto a que la preferencia del varón sobre la mujer ha de estimarse actualmente discriminatoria y, en consecuencia, abrogada por inconstitucionalidad sobrevenida (artículo 14 y Disposición Derogatoria 3ª de la Constitución y la Convención de Nueva York de 18 de Diciembre de 1979 sobre “eliminación de todas las formas de discriminación de la mujer”, ratificada por España el 16 de Diciembre de 1983 -BOE de 21 de Mayo de 1984- con la única y expresa excepción de “las disposiciones constitucionales en materia de sucesión a la Corona española”-), siguiendo la doctrina clásica, confirmada reiteradamente por este Alto Tribunal (sin otra salvedad que la ya expresada de no discriminación por razón de sexo)” (Fundamento de Derecho Segundo).

principio de masculinidad o preferencia del hombre sobre la mujer, en igualdad de línea y grado, ha de estimarse discriminatorio y, en consecuencia, abrogado por inconstitucionalidad sobrevenida [Fundamento de Derecho Tercero] (...).

En relación todavía con las importantes alegaciones contenidas en los motivos cuarto y quinto, en los que la parte recurrente ha planteado la cuestión de fondo del presente recurso relativa al trascendental tema de la cuestionada vigencia actual en materia de sucesiones nobiliarias del principio de preferencia del varón sobre la mujer o su abrogación por inconstitucionalidad sobrevenida con pretendidos efectos anteriores a la vigencia de la CE, este TS proclama y reitera, como “ratio decidendi” del presente recurso y en línea con el inequívoco criterio avanzado ya en las SS 20 Jun. y 27 Jul. 1987, la derogación por inconstitucionalidad sobrevenida del antiguo principio de masculinidad o preferencia del varón, por discriminatorio y contrario a la CE (art. 14) y a la Convención de Nueva York sobre “eliminación de todas las formas de discriminación de la mujer”, que obliga y vincula en cuanto que ha pasado a formar parte de nuestro Ordenamiento interno (art. 96.1 CE y art. 1.5, CC) [Fundamento de Derecho cuarto] (...).

Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de casación interpuesto por la representación de contra la S. de 2 de septiembre de 1987 dictada por la Sala 1ª de lo Civil de la Audiencia Territorial de Madrid, debiendo declarar y declarando que la antigua preferencia del varón sobre la mujer en las sucesiones en Títulos nobiliarios ha de entenderse actualmente discriminatoria y, en consecuencia, abrogada por inconstitucionalidad sobrevenida con referencia a las sucesiones producidas a partir de la promulgación y vigencia de la C.E. y sin que, a tal abrogación puedan atribuírsele

efectos retroactivos referidos a transmisiones y sucesiones operadas antes de dicha fecha [Fallo]”.

Como puede observarse, el fundamento esgrimido en la Sentencia fue el de que las normas del Derecho nobiliario histórico que consagraban el principio de masculinidad ya habían quedado *directa e inmediatamente* abrogadas - privadas de eficacia- por *inconstitucionalidad sobrevenida* con la entrada en vigor de la Constitución (sin necesidad de una expresa declaración de inconstitucionalidad por parte del Tribunal Constitucional); y ello por el juego de la Disposición Derogatoria Tercera de la Constitución⁴ y de su art. 14⁵ (principio constitucional de igualdad), pues se entendió que el referido principio de varonía vulneraba el principio constitucional de *no discriminación por razón de sexo* consagrado específicamente en este art. 14 CE.

En mi opinión, la preferencia del varón resultó derogada no sólo por el juego de la Disposición Derogatoria Tercera y del art. 14 de la Constitución, sino también por el de su art. 53, apdo. 1:

- por el juego del art. 53, apdo. 1, de la CE⁶ porque en su virtud el art. 14 CE, en cuanto que parte del Cap. II del Tít. I de la

⁴ Disposición derogatoria 3.ª de la CE:

“Asimismo quedan derogadas cuantas disposiciones se opongan a lo establecido en esta Constitución”.

⁵ Art. 14 CE:

*“Los españoles son iguales ante la ley, **sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de** nacimiento, raza, **sexo**, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social”.*

⁶ Art. 53 CE:

“1. Los derechos y libertades reconocidos en el Capítulo II del presente Título vinculan a todos los poderes públicos. Sólo por Ley, que en todo caso deberá respetar su contenido esencial, podrá regularse el ejercicio de tales derechos y libertades que se tutelarán de acuerdo con lo previsto en el artículo 161.1.a.

Constitución (esto es, en cuanto que norma constitucional referente a derechos fundamentales), es una norma directamente aplicable, sin necesidad de desarrollo legislativo ulterior alguno⁷; y

- por el juego de la Disposición derogatoria 3.^a de la CE porque, por ella, toda norma contraria a la Constitución queda derogada con su sola entrada en vigor.

A esta STS de 28 de abril de 1989 le siguió en la misma línea la STS de 21 de diciembre de 1989, pasando así a constituirse en jurisprudencia del Tribunal Supremo la expresa declaración formal, hecha por aquélla, de abrogación por *inconstitucionalidad sobrevenida* de la preferencia del varón sobre la mujer en las sucesiones nobiliarias.

2. Cualquier ciudadano podrá recabar la tutela de las libertades y derechos reconocidos en el artículo 14 y la Sección primera del Capítulo II ante los Tribunales ordinarios por un procedimiento basado en los principios de preferencia y sumariedad y, en su caso, a través del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional. Este último recurso será aplicable a la objeción de conciencia reconocida en el artículo 30.

3. El reconocimiento, el respeto y la protección de los principios reconocidos en el Capítulo III, informará la legislación positiva, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos. Sólo podrán ser alegados ante la Jurisdicción ordinaria de acuerdo con lo que dispongan las Leyes que los desarrollen”.

⁷ La STS de 21 de diciembre de 1989 también lo apunta, añadiendo como fundamento de la repetida *abrogación* el art. 7 de la Ley Orgánica del Poder Judicial:

“... en concordancia con la actual línea jurisprudencial de esta Sala que, dando cumplimiento a lo ordenado en los artículos 5, 6 y 7 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, ha dispuesto la no aplicación de normas o criterios tradicionales que signifiquen vulneración de principios y valores consagrados en la Constitución y opuestos a la realidad social y jurídica del tiempo presente (artículo 3.1 del Código Civil)”.

Y decimos que “también lo apunta”, pues no se olvide que el apartado primero del art. 7 de la LOPJ no hace sino reproducir, aplicándolo específicamente al Poder Judicial, el art. 53, apdo.1, CE -ya transcrito-:

“Los derechos y libertades reconocidos en el Capítulo Segundo del Título I de la Constitución vinculan, en su integridad, a todos los Jueces y Tribunales y están garantizados bajo la tutela efectiva de los mismos”.

Y a estas dos Sentencias le seguirían luego las de 22 de marzo de 1991, 18 de abril de 1995 y 13 de Febrero de 1996, consolidándose la doctrina recién creada.

En las antípodas de esta posición jurisprudencial se situaron tanto el Consejo de Estado (en sus Dictámenes de 16 de julio de 1987 y 8 de marzo de 1990), como la Diputación Permanente y Consejo de la Grandeza de España (en su Informe de mayo de 1990), que defendieron la plena vigencia del tradicional principio de masculinidad, considerando, así, que seguía siendo aplicable el criterio de que, en igualdad de línea y grado, el varón es preferido y excluye a la mujer; invocando para ello una Sentencia del Tribunal Constitucional -STC de 24 de mayo de 1982 en relación con el Marquesado de Cartagena- en la que se afirmaba que la condición de “*casar con mujer noble*” no había de considerarse discriminatoria ni contraria al ordenamiento jurídico⁸.

⁸ Véase la Instrucción n.º 3/92, de 28 de Octubre de 1992, del Fiscal Jefe del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, y dirigida a los Fiscales de su ámbito territorial “*para sus intervenciones en los procedimientos sobre mejor derecho a suceder en Títulos nobiliarios*”, en la que desautoriza este argumento:

“Ahora bien, esta sentencia [STC de 24 de mayo de 1982] contempla un supuesto específico y concreto que no permite su generalización y ampliación al tema que nos ocupa sin que, como pretende dicho sector, el Tribunal Constitucional se haya manifestado aún sobre la vigencia o no del principio de masculinidad ...”.

Y concluye:

“Por lo expuesto, los Señores Fiscales que intervengan en los procedimientos sobre mejor derecho a suceder en Títulos nobiliarios, relativos a sucesiones abiertas tras la entrada en vigor de la Constitución Española de 1987, y en los que el reconocimiento de dicho mejor derecho dependa de la aplicación del tradicional principio de masculinidad o del vigente principio de no discriminación por razón de sexo consagrada en el art. 14 de la Constitución, actuando en defensa de la legalidad, habrán de tener siempre en cuenta el segundo al haber resultado derogado el primero de ellos por inconstitucionalidad sobrevenida conforme a la unánime Jurisprudencia citada”.

No obstante, esta doctrina jurisprudencial (1987 a 1997) que declaró inaplicable el histórico principio de la preferencia del varón sobre la mujer en las sucesiones nobiliarias, fue sólo temporal. Le puso fin la Sentencia del Tribunal Constitucional de 3 de julio de 1997 que declaró la constitucionalidad de ese principio histórico, recogido en la Ley 2, Título XV de la Partida II y en otras normas posteriores concordantes, en el Fallo que pasamos a transcribir:

“En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCION DE LA NACION ESPAÑOLA,

Ha decidido

1.º Declarar que el art. 1 de la Ley de 4 de mayo de 1948 y el art. 13 de la Ley de 11 de octubre de 1820, en cuanto declaran aplicable el Derecho histórico y, en particular, la Partida 2.15.2, precepto del que deriva la regla de preferencia del varón sobre la mujer en igualdad de línea y grado, en el orden regular de las transmisiones mortis causa de Títulos nobiliarios, no son contrarios al art. 14 CE y, en consecuencia,

2.º Desestimar la presente cuestión de inconstitucionalidad”.

Y ello pese al respaldo expreso que hasta en dos ocasiones el Tribunal Constitucional había brindado a dicha doctrina jurisprudencial.

Así, en la Sentencia de 6 de julio de 1995, por la que desestimó el Recurso de Amparo interpuesto contra la STS de 22 de marzo de 1991, que se había limitado a seguir la citada doctrina de la abrogación por inconstitucionalidad sobrevenida del

principio de masculinidad o preferencia del varón sobre la mujer en las sucesiones nobiliarias:

“En consecuencia, el Tribunal Supremo en la Sentencia de 22 de marzo de 1991, ahora impugnada, no sólo no se aparta arbitrariamente de sus precedentes más recientes, sino que se ajusta a la doctrina jurisprudencial sentada en la materia, con lo que la violación del art. 14 CE en su vertiente de derecho a la igualdad en la aplicación de la ley invocada carece en absoluto de fundamento” (Fundamento de Derecho Quinto).

Y en la Providencia de 18 de septiembre de 1995, en cuya virtud no admitía a trámite el Recurso de Amparo presentado contra la STS de 18 de abril de 1995 que igualmente se había limitado a aplicar, en igualdad de línea y grado, el criterio sucesorio de la mayor edad.

El argumento esencial que sirvió de fundamento al Fallo, su *ratio decidendi*, fue el de que habiendo declarado el propio Tribunal Constitucional - Sentencia 27/1982- que los títulos nobiliarios no son discriminatorios, ni por tanto inconstitucionales (por ser intrascendentes en el ámbito de los derechos fundamentales y libertades públicas, dada su naturaleza meramente honorífica), tampoco puede considerarse inconstitucional la preferencia del varón sin entrar en una contradicción lógica, dado que dicha preferencia es parte misma de la propia institución nobiliaria:

“... hemos declarado, no obstante, que «... de ahí no se puede inferir que a la hora de condicionar la adquisición por vía hereditaria de un Título nobiliario haya de considerarse como discriminatorio e inconstitucional el hecho de casar con noble, pues en fin de cuentas son de la misma índole el hecho condicionante y el condicionado y tan anacrónico y residual es aquél como éste, pero no siendo

inconstitucional el Título nobiliario no puede serlo supeditar su adquisición por vía sucesoria al hecho de casar con noble» (STC 27/1982, Fundamento Jurídico 3.º).

Confrontados ahora con la regla o criterio de preferencia del varón sobre la mujer, en igualdad de línea y grado, en la sucesión regular en los Títulos nobiliarios, contenida en la Partida 2.15.2, la misma ratio decidendi ha de guiar nuestra conclusión desestimatoria de la presente cuestión de inconstitucionalidad. Pues no siendo discriminatorio y, por tanto, inconstitucional el título de nobleza tampoco puede serlo dicha preferencia, salvo incurrir en la misma contradicción lógica que respecto a aquel caso se ha señalado.

Si se quiere, dicho en otros términos: admitida la constitucionalidad de los Títulos nobiliarios por su naturaleza meramente honorífica y la finalidad de mantener vivo el recuerdo histórico al que se debe su otorgamiento, no cabe entender que un determinado elemento de dicha institución -el régimen de su transmisión mortis causa - haya de apartarse de las determinaciones establecidas en la Real carta de concesión. La voluntad regia que ésta expresa no puede alterarse sin desvirtuar el origen y la naturaleza histórica de la institución, pues como ya dijimos en la mencionada STC 27/1982 «resultaría la insalvable contradicción lógica de ser la nobleza causa discriminatoria y por ende inconstitucional a la hora de valorar la condición para adquirir el título, pero no a la hora de valorar la existencia misma y la constitucionalidad del Título nobiliario en cuestión» (Fundamento de Derecho Decimosexto).

Curiosamente, esta Sentencia fue consecuencia de una muy *sui generis* “cuestión de inconstitucionalidad” planteada por la Sección 13.^a de la Audiencia

Provincial de Madrid, habida cuenta de que ésta se plantea respecto a unas normas, las leyes históricas que consagraban el principio de varonía en las sucesiones nobiliarias⁹, cuya inconstitucionalidad ya había sido afirmada -como sabemos- por el Tribunal Supremo.

Es decir, el Tribunal *a quo* plantea la cuestión de inconstitucionalidad no porque dude de la *constitucionalidad* de dichas normas (verdadera y propia cuestión de inconstitucionalidad, que tiene siempre un carácter negativo), sino porque duda de su *inconstitucionalidad* (la afirmada por el Tribunal Supremo). En definitiva, la Audiencia la plantea porque estima, en contra del criterio del TS, que las normas cuestionadas no eran contrarias a la Constitución.

En su consecuencia, más que un *Auto de planteamiento de una cuestión de inconstitucionalidad*, se trató de un sorprende *Auto de planteamiento de una cuestión de constitucionalidad* (en sentido positivo), pues lo que en el fondo la Audiencia buscaba con él era la declaración de constitucionalidad de unas normas, de cuya absoluta compatibilidad con la Constitución no abrigaba la más mínima duda.

Obviamente, si la Audiencia (Tribunal *a quo*) consideraba, como era el caso, que las normas cuestionadas no eran contrarias a la Constitución, lo que debería haber hecho es limitarse a seguir el curso ordinario de la *cadena de mando*: aplicar dichas normas, sin más (como, por otra parte, había hecho el Juzgado de Primera Instancia), para después (caso de ser recurrida su Sentencia, como era de prever) dar paso al Tribunal Supremo que, obviamente, habría casado la Sentencia aplicando su doctrina.

⁹ Pese al tenor literal del Auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad (n.º 661/1996), en el fondo ésta fue exclusivamente planteada -por supuesta vulneración del art. 14 de la Constitución- respecto a la Ley 2, Título XV de la Partida II, dado que las otras normas que fueron formalmente incluidas en ella, o se limitaban a reproducir ésta (tal es el caso de las Leyes 8 y 9 del Título XVII del Libro X de la Novísima Recopilación, y del artículo 13 de la Ley Desvinculadora de 1820), o se limitaban a restablecer la vigencia de dicha Ley de Partida (caso del art. 1 de la Ley de 4 de Mayo de 1948, y del art. 5 del Decreto de 4 de Junio del mismo año).

Desde una, quizás, extrema rigurosidad pudiera incluso llegar a hablarse de un cierto *fraude de ley*, en cuanto que la Audiencia, para eludir su obligación de aplicar la ley (en realidad, para burlar la consecuencia cierta de que, caso de hacerlo según su particular criterio, su Sentencia fuese casada por el Tribunal Supremo por aplicar normas calificadas como inconstitucionales por éste), se ampara en la utilización de un instrumento, la *cuestión de inconstitucionalidad*, creado para una finalidad distinta (confirmar la inconstitucionalidad de una norma, no reafirmar su constitucionalidad).

Sin llegar a tanto, el Fiscal General del Estado en su petición expresa de inadmisión de la repetida cuestión de inconstitucionalidad, sí llegó a argumentar como fundamento principal que dicha cuestión de inconstitucionalidad había sido formulada con una clara motivación consultiva “sólo orientada a sostener la constitucionalidad de una de las interpretaciones posibles y no para despejar las dudas sobre la constitucionalidad de un precepto legal”.

Tras el pronunciamiento del Tribunal Constitucional, el Tribunal Supremo procedió a rectificar su propia jurisprudencia, aunque dejando constancia expresa de que lo hacía no por convicción, sino por imperativo legal (art. 5 LOPJ). Así, p. ej., la STS nº 1.109, de 12 de diciembre de 1997 (que fue la primera en pronunciarse sobre el principio de masculinidad, tras el referido Fallo del Tribunal Constitucional):

“Para decidir el recurso hay que tener presente que el Tribunal Constitucional, en Sentencia de 3 julio 1997, dictada sobre cuestión de inconstitucionalidad ha declarado que el régimen sucesorio histórico es el que rige para los títulos nobiliarios, y que éstos no entrañan

desigualdad entre los sexos, y no ha sido derogado por la Constitución y como la declaración de vigencia de este régimen y su constitucionalidad obliga a esta Sala (artículo 5 de la Ley Orgánica del Poder Judicial), y ha de respetar la decisión, la consecuencia es la admisión del recurso y la casación de la sentencia”.

No será hasta casi diez años más tarde cuando se restaure el viejo criterio jurisprudencial de la igualdad hombre-mujer en las sucesiones nobiliarias, pero esta vez por vía legislativa: la Ley 33/2006, de 30 de octubre, *sobre igualdad del hombre y la mujer en el orden de sucesión de los títulos nobiliarios*, que se asienta en el precedente obvio de la jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo en los años 1987 a 1997.

“Precedente obvio” en cuanto al *contenido material* de la ley, la supresión del principio de masculinidad y su sustitución por el principio de primogenitura, que no en cuanto al *fundamento* invocado para esta supresión, pues naturalmente éste es distinto en la Ley 33/2006 y en aquella jurisprudencia: si en la jurisprudencia 1987-1997 la causa alegada era su *inconstitucionalidad* por vulneración del principio de igualdad por razón de sexo consagrado en el art. 14 CE (recordemos que se hablaba de su “abrogación por inconstitucionalidad sobrevenida”, sobre la base de la Disposición Derogatoria 3.^a de la Constitución), en la Ley de Igualdad de 30 de Octubre de 2006 el fundamento esgrimido es la incompatibilidad de dicho principio “con la sociedad actual en la cual las mujeres participan plenamente en la vida política, económica, cultural y social”, y que “el principio de plena igualdad entre hombres y mujeres debe proyectarse también sobre las funciones meramente representativas y simbólicas, cuando éstas son reconocidas y amparadas por las leyes”, pues es justo reconocer “que las mujeres tienen el mismo derecho que los varones a realizar esta función de representar simbólicamente a aquél de sus antepasados que, por sus méritos excepcionales, mereció ser agraciado por el Rey” (Exposición de Motivos de la Ley 33/2006).

La razón es clara: se imponía el imperativo acatamiento por el legislador de la repetida Sentencia del Tribunal Constitucional de 3 de julio de 1997, que había declarado la plena constitucionalidad del criterio sucesorio de varonía (aunque es fácilmente detectable que más por deber constitucional de respeto al intérprete máximo de la Constitución, que por propia convicción del legislador).

II) EL PRINCIPIO DE PRIMOGENITURA SEGÚN EL ART. 1 DE LA LEY DE 30 DE OCTUBRE DE 2006 Y SU JUSTIFICACIÓN

El principio de primogenitura o mayor edad aparece consagrado en el art. 1 de la citada Ley 33/2006, de 30 de octubre, *sobre igualdad del hombre y la mujer en el orden de sucesión de los títulos nobiliarios*, con el siguiente tenor literal:

"El hombre y la mujer tienen igual derecho a suceder en las Grandezas de España y Títulos nobiliarios, sin que pueda preferirse a las personas por razón de su sexo en el orden regular de llamamientos".

Es decir, que en los supuestos de igualdad de línea y grado, la sucesión de los títulos nobiliarios se rige por el principio de preferencia del primogénito, sea éste hombre o mujer, y no por el principio de preferencia del hombre sobre la mujer, aunque ésta sea mayor que aquél (el histórico principio de masculinidad o varonía).

En coherencia con esta derogación de la postergación de la mujer en materia nobiliaria, el art. 2 de la Ley declara expresamente la ineficacia - privación de efectos jurídicos- de las cláusulas sucesorias de las Cartas de creación que excluyan a la mujer de los llamamientos o la posterguen respecto al varón, ordenando la aplicación en su lugar del régimen regular de sucesión (modificado ya por esta misma Ley en el sentido de la plena equiparación):

“Dejarán de surtir efectos jurídicos aquellas previsiones de la Real Carta de concesión del título que excluyan a la mujer de los llamamientos o que prefieran al varón en igualdad de línea y de grado o sólo de grado en ausencia de preferencia de línea o que contradigan de cualquier modo el igual derecho a suceder del hombre y de la mujer.

En estos supuestos, los jueces y tribunales integrarán el orden sucesorio propio del título aplicando el orden regular de suceder en las mercedes nobiliarias, en el cual, conforme a lo prevenido por el artículo anterior, no se prefiere a las personas por razón de su sexo”.

Este principio de *prioridad en el nacimiento* o de *primogenitura* (sin distinción de sexos), consagrado por la Ley de 30 de Octubre de 2006 como el criterio sucesorio a aplicar en materia nobiliaria en los casos de igualdad de línea y grado, no puede en absoluto considerarse discriminatorio (ni, en su consecuencia, inconstitucional). Muy al contrario, a mi entender encuentra su plena justificación¹⁰:

Primero, en el principio de *seguridad jurídica*; principio general del Derecho que, además, en cuanto que consagrado en el art. 9, apdo. 3, de la Constitución, está dotado de relevancia constitucional:

¹⁰ Vid. LÓPEZ VILAS y NEBREDÁ PÉREZ: *La Dinastía Borbón. La Familia Real Española*, Velecio Editores, Madrid, 2004, pp. 246-247.

“La Constitución garantiza el principio de legalidad, la jerarquía normativa, la publicidad de las normas, la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales, la seguridad jurídica, la responsabilidad y la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos”;

Segundo, en el art. 31 del Código civil, que dispone que en el caso de un parto doble (o múltiple) los derechos que la ley reconoce al primogénito le corresponden al primero en salir del claustro materno:

“La prioridad del nacimiento, en el caso de partos dobles, da al primer nacido los derechos que la ley reconoce al primogénito”; y

Tercero, en que la regla “prior tempore, potior iure” (el primero en el tiempo es el mejor en el derecho) rige como criterio decisorio de derechos en importantes sectores del ordenamiento jurídico, tales como el Derecho hipotecario o el Derecho de Marcas y Patentes.

En esta misma línea se manifiesta el Tribunal Supremo en su ya citada Sentencia de 28 de abril de 1989 (reproducida por la STS de 18 de abril de 1995), al exponer las razones que a su entender justifican la pervivencia del principio de primogenitura o mayor edad como principio rector de la sucesión nobiliaria:

“En cambio sí tiene «justificación objetiva y razonable» la preferencia de edad en cuanto que, partiendo del carácter indivisible de un Título nobiliario, el principio o criterio en favor de quien primero nace o llega al mundo resulta justificado por las siguientes razones :

1) Se asienta y fundamenta en un orden lógico, elemental y

necesario para la seguridad jurídica y viene a ser un criterio preferencial que deriva de la propia naturaleza de las cosas.

2) Es puntual expresión del principio o máxima jurídica «prior tempore, potior iure», es decir «el primero en el tiempo, mejor en el derecho» que rige y se aplica en numerosos campos del Derecho.

3) Dicho criterio, que es objetivo y razonable en cuanto contrario a la institucionalización del desorden y de la inseguridad jurídica, aparece consagrado y avalado, además, por la propia realidad jurídico-social en numerosas manifestaciones de la vida cotidiana.

4) El citado principio, sin ninguna otra matización excluyente o postergadora (discriminatoria), es un principio de indiscutible vigencia y reconocimiento, tanto en tiempos pasados como en el Derecho vigente postconstitucional. En efecto, el orden de primogenitura fue precisamente el que configuraba el derecho sucesorio general del mayorazgo, que por ello así se denominaba («maior natu») y cuenta hoy día con reconocimiento legal expreso tanto en el Código Civil vigente como, por ejemplo, en el Derecho Sucesorio de Cataluña. Baste como muestra de lo dicho recordar el texto del artículo 31 del vigente Código Civil, según el cual «la prioridad del nacimiento, en el caso de partos dobles, da al primer nacido los derechos que la ley reconozca al primogénito»; y primogénito es, según es bien sabido, el «primer nacido», sea hombre o mujer.

La «justificación objetiva y razonable» que tan atinadamente ha proclamado el Tribunal Constitucional para distinguir lo que es discriminatorio de lo que no lo es, resulta patente en el orden de nacimiento (primogenitura) sin ningún otro añadido o matización por razón de sexo, que sería lo discriminatorio en cuanto que esta última

implicaría hoy día una «distinción de trato injustificada», jurídicamente derogada y socialmente rechazada”.

III) EL ÁMBITO DE APLICACIÓN RETROACTIVA DE LA LEY DE IGUALDAD Y EXAMEN DE SU CONSTITUCIONALIDAD

A) La Disposición Derogatoria Única de la Ley 33/2006

La Ley de 30 de octubre de 2006 *sobre igualdad del hombre y la mujer en el orden de sucesión de los títulos nobiliarios* no sólo supuso el fin de uno de los más emblemáticos y característicos principios de la tradición nobiliaria española, sino también el brote de una intensa guerra judicial, aunque curiosamente desatada no por la eliminación de toda preferencia del varón sobre la mujer en la sucesión nobiliaria (esencia e identidad de la Ley), sino por la forma en como la Disposición transitoria única establece y regula su eficacia retroactiva:

“En la aplicación de la presente Ley a los Títulos nobiliarios concedidos antes de su vigencia se observarán las siguientes normas:

1. Las transmisiones del título ya acaecidas no se reputarán inválidas por el hecho de haberse realizado al amparo de la legislación anterior.

2. Si se pretendiere la rehabilitación de un Título nobiliario vacante, se reputarán válidas las transmisiones realizadas conforme a

la legislación anterior hasta su último poseedor legal, con respecto del cual y observando las previsiones de esta Ley, habrá de acreditarse la relación de parentesco por quien solicite la rehabilitación.

3. No obstante lo previsto por el apartado 1 de esta disposición transitoria, la presente ley se aplicará a todos los expedientes relativos a grandezas de España y Títulos nobiliarios que el día 27 de julio de 2005 estuvieran pendientes de resolución administrativa o jurisdiccional, tanto en la instancia como en vía de recurso, así como a los expedientes que se hubieran promovido a partir de aquella fecha en la cual se presentó la originaria proposición de ley en el Congreso de los Diputados. La autoridad administrativa o jurisdiccional ante quien penda el expediente o el proceso concederá de oficio trámite a las partes personadas a fin de que aleguen lo que a su derecho convenga de conformidad con la nueva Ley en el plazo común de cinco días.

4. Quedan exceptuados de lo previsto en el apartado anterior aquellos expedientes en los que hubiera recaído sentencia firme en el momento de la entrada en vigor de la presente Ley".

Pese a la retorcida dicción legal (la mención de la fecha de 27 de julio de 2005 -día de presentación de la proposición de ley en el Congreso de los Diputados- confunde de principio por resultar a la postre irrelevante), el sentido del precepto es claro: la Ley de Igualdad será de aplicación a todos los procedimientos judiciales y administrativos relativos a títulos nobiliarios, que se hubiesen incoado antes de su entrada en vigor y sobre los que aún no hubiere recaído sentencia firme a dicha fecha.

Efectivamente, si bien el apdo. 1 establece que toda transmisión de un título nobiliario ya producida antes de la entrada en vigor de la Ley no se reputará inválida “por el hecho de haberse realizado al amparo de la legislación anterior” (y, en su consecuencia, haberse regido por el principio de masculinidad, y no por el principio de primogenitura que consagra la nueva Ley) y ello significa, en definitiva, que la Ley no se aplicará a los títulos nobiliarios ya adquiridos antes de su entrada en vigor; ocurre que el apdo. 3 excepciona dos supuestos: primero, que sobre dicho título (adquirido, repito, antes de la entrada en vigor de la nueva Ley de Igualdad) estuviera pendiente de resolución, a fecha de 27 de julio de 2005, un expediente judicial o administrativo; o, segundo, que dicho expediente se hubiera promovido a partir de esta fecha.

En ambos casos, el apdo. 4 de la Disposición Transitoria Única exige, además, que a la fecha de entrada en vigor de la Ley en el expediente aún no hubiere recaído sentencia firme.

Sumando los dos, se puede sintetizar su contenido en una única fórmula: la Ley 33/2006 se aplicará retroactivamente a todos los procedimientos administrativos y judiciales relativos a títulos nobiliarios (a todos ellos, sin exclusión alguna; y, en su consecuencia, incluyendo también a los pleitos civiles de mejor derecho genealógico) que se hubieran incoado antes de su entrada en vigor, y sobre los que aún no hubiera recaído sentencia firme a dicha fecha.

Lo cual viene a significar, concretamente respecto a los juicios declarativos de mejor derecho genealógico en los que concurran tales circunstancias, que la decisión acerca de a cuál de las partes le corresponde ostentar la merced controvertida, deberá ser tomada a la luz del principio de *prioridad en el nacimiento* consagrado en la nueva Ley (y esto, repetimos, aún

a pesar de que dicha merced haya sido adquirida antes de su entrada en vigor).

Pues bien, a la vista y amparo de esta norma transitoria, las hijas primogénitas de titulados (o sus descendientes) que, pese a la vigencia del principio de varonía, tenían incoado y en curso a la fecha de entrada en vigor de la Ley un pleito de mejor derecho genealógico sobre la base de su mayor edad (ya fuere por una reivindicación testimonial de la jurisprudencia igualitaria de los años 1987-1997, ya por un afortunado conocimiento previo de lo que se estaba fraguando en las Cortes), procedieron a reformular de inmediato la argumentación jurídica de sus demandas o recursos, pasando a invocar como fundamento principal de su pretensión el nuevo principio de primogenitura. Y ello, insistimos, al amparo de la aplicación retroactiva de la Ley de 30 de octubre de 2006, dispuesta por su D.T. Única.

Y ocurrió que muchos de los demandados, en lugar de aquietarse, optaron por mantener su oposición, contraargumentando con una muy particular interpretación de la norma según la cual cuando el precepto habla de “expedientes relativos a grandezas de España y Títulos nobiliarios ... pendientes de resolución administrativa o jurisdiccional” se estaría refiriendo: en lo que respecta a los *expedientes administrativos*, a los típicos procedimientos administrativos en materia de títulos nobiliarios (los expedientes de sucesión *mortis causa*, de sucesión por cesión o distribución, de rehabilitación, etc.); pero en lo que respecta a los *expedientes judiciales* relativos a títulos nobiliarios, no pretendería referirse a todos ellos, sino única y exclusivamente a una clase muy concreta y limitada de ellos: a los procedimientos contencioso-administrativos derivados de aquéllos, esto es, a los juicios contencioso-administrativos resultantes de la impugnación de la resolución administrativa recaída en el correspondiente expediente nobiliario.

En definitiva, no podrían considerarse incluidos en el término “expedientes” (ni, por tanto, dentro del ámbito de aplicación retroactiva de la nueva Ley) los pleitos civiles de mejor derecho genealógico; y, por tanto, éstos se seguirían rigiendo por el anterior principio de masculinidad.

Como ya he apuntado, es mi opinión que cuando el apdo. 3 de la D.T. Única habla de “expedientes judiciales” se está refiriendo a todos ellos, sin exclusión alguna, y, por tanto, también a los juicios civiles de mejor derecho genealógico. Y ello por las tres razones siguientes:

Primero, el tenor literal mismo de la disposición transitoria, que no permite abrigar duda alguna respecto a su sentido. Simplemente, la norma no dice lo que los referidos demandados arguyen que dice: cuando la D.T. Única habla de “expedientes judiciales” no añade matiz restrictivo alguno.

Y es evidente que para poder entender existente dicha exclusión de los pleitos civiles de mejor derecho genealógico, hubiese sido necesario que el legislador así lo hubiese establecido explícitamente, pues en virtud del principio “ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus” (‘donde la ley no distingue, no puede hacerlo el intérprete’, principio fundamental de entre los que ordenan la interpretación de las leyes) no cabe arrogarse la facultad de hacer distinciones donde el legislador no las ha hecho.

Segundo, porque el apdo. 3 de la DTU comienza diciendo que “**no obstante** lo previsto por el apartado 1 de esta disposición transitoria ...”.

Ambos apartados conforman de una manera obvia y manifiesta las dos proposiciones de un perfecto silogismo, cuya tercera y última proposición, a deducir de las dos anteriores, es inmediatamente impuesta por las reglas de la lógica más elemental:

Proposición 1.^a: el apdo. 1 dispone que las transmisiones de un título nobiliario ya consumadas antes de la entrada en vigor de la Ley de Igualdad “no se reputarán inválidas por el hecho de haberse realizado al amparo de la legislación anterior”, esto es y en definitiva, que no se reputarán nulas por el hecho de haberse regido por el anterior principio de masculinidad.

Proposición 2.^a: el apdo. 3, que es el que directamente determina cuales son los procedimientos en curso afectados retroactivamente por la nueva Ley, excepciona a éstos de lo establecido en dicho apdo. 1.

Proposición 3.^a y conclusión: luego, la evidente deducción que se impone es la de que en los procedimientos incluidos en el ámbito de aplicación retroactiva de la Ley, la validez o invalidez de la transmisión de las mercedes sí deberá ser enjuiciada (si éste fuese su objeto) con arreglo al nuevo principio de primogenitura consagrado en dicha Ley.

La pregunta-respuesta que se impone es obvia: ¿en qué “expedientes” se enjuicia la validez de una transmisión nobiliaria sino es, exclusivamente, en los juicios civiles de mejor derecho genealógico?

Tercero, por el hecho de que no fueran incorporadas a la Ley -cuando su Proposición fue discutida en el Senado- las enmiendas presentadas por Coalición Canaria y el Partido Popular (BOCG de 20 de septiembre de 2006).

Y es que el texto -que es idéntico- de las enmiendas números 2 y 3 presentadas por el Grupo Parlamentario de Senadores de Coalición Canaria y por el Grupo Parlamentario Popular en el Senado, respectivamente, proponiendo la

modificación del apdo. 3 de la D.T. Única de la *Ley sobre igualdad del hombre y la mujer en el orden de sucesión de los títulos nobiliarios*, fue el siguiente:

“Las disposiciones de esta ley se aplicarán a todos los expedientes relativos a Grandezas de España y Títulos nobiliarios pendientes de resolución administrativa o judicial a su entrada en vigor que se hubieran incoado antes del 27 de julio de 2005, fecha de presentación en el Congreso de los Diputados de la originaria Proposición de Ley, o en los que la sucesión, cesión o distribución como hechos determinantes del expediente se hubieran producido con posterioridad a esa fecha”.

Es decir, en ambas enmiendas se está fijando como hecho determinante, inmediato y causal, del “expediente” (esto es, como hecho que lo origina) para que se le puede aplicar retroactivamente la nueva Ley de Igualdad, una concreta e inmediata “sucesión, cesión o distribución”.

En otras palabras, ambas enmiendas pretendían limitar la aplicación retroactiva de la nueva Ley a sólo aquellos expedientes que estuviesen vinculados a una de esas concretas circunstancias, teniendo así su hecho “determinante” (causal, originador) en un concreto e inmediato fallecimiento del último poseedor legal de la merced, una rehabilitación o el otorgamiento de un documento público de distribución o cesión.

Por tanto, era clara su voluntad de excluir del grupo de procedimientos subsumibles en el campo de aplicación retroactiva de la nueva Ley, a todos aquéllos que tuviesen como “hecho determinante” de su incoación a la pura y simple circunstancia de ostentar un mejor derecho genealógico, esto es y en definitiva, a los pleitos civiles de mejor derecho genealógico.

En su consecuencia, lo que postulaban estas enmiendas es que los “expedientes” a los que se aplicase retroactivamente la Ley 33/2006 quedasen reducidos o a los típicos expedientes administrativos nobiliarios de “sucesión, distribución o cesión” o, todo lo más, a éstos más los procedimientos judiciales contencioso-administrativos derivados de ellos.

Quedarían, pues, excluidos del término “expedientes” (y, por tanto, del ámbito de aplicación retroactiva de la Ley de Igualdad) los procedimientos judiciales civiles sobre declaración de mejor derecho genealógico a ostentar una merced nobiliaria (no vinculados a una concreta delación sucesoria, distribución o cesión de título nobiliario); esto es, los *pleitos civiles de mejor derecho genealógico*, cuyo “hecho determinante” de su incoación es el puro y simple hecho de ostentar un mejor derecho genealógico y querer reivindicarlo.

Pues bien, siendo, como fueron, ambas enmiendas rechazadas, ¿cómo no deducir necesariamente una voluntad del legislador claramente contraria a esa interpretación restrictiva del término “expedientes judiciales”?

Estos tres argumentos justifican la interpretación de la Disposición Transitoria Única antes apuntada: la Ley de 30 de octubre de 2006 es de aplicación a todos los procedimientos judiciales y administrativos relativos a títulos nobiliarios, que se hubiesen incoado antes de su entrada en vigor y sobre los que aún no hubiere recaído sentencia firme a dicha fecha. A todos ellos, sin exclusión alguna; y, por tanto, también a los juicios civiles de mejor derecho genealógico.

Aunque la casi totalidad de las Sentencias de Apelación recaídas sobre esta materia rechazaron, como era de esperar, la tesis contraria¹¹, pronto se hizo evidente la necesidad de una definitiva toma de posición por el Tribunal Supremo al respecto. Y ésta llegó, y de la manera más contundente.

Efectivamente, habiendo sido convocado el Plenario de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo a fin de sentar los criterios de interpretación de la repetida Disposición Transitoria Única de la Ley 33/2006, en su Sentencia de 3 de abril de 2008 el Pleno de la Sala de lo Civil del Tribunal (sentando doctrina)¹² así lo hace, y lo hace en el sentido antes apuntado, ratificando íntegramente la interpretación propugnada por las Audiencias:

¹¹ La excepción a la regla fue la Sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia de 17 de octubre de 2006. La “regla”, en el sentido indicado, fue la marcada por el resto de las Sentencias, tales como la de la Audiencia Provincial de Badajoz de 25 de octubre de 2007, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Cádiz de 12 de febrero de 2007 y la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid de 6 de junio de 2007.

Valga como ejemplo la SAP de Cádiz (Sección Octava) de 12 de febrero de 2007 (nº 38/2007), referida a un supuesto que se caracteriza porque: primero, la demanda se presenta por la hermana del demandado, siendo aquélla mayor que éste; segundo, su interposición tiene lugar después de la fecha del 27 de julio de 2005 que marca el repetido apdo. 3 de la D.T. Única de la Ley de Igualdad, y antes de la entrada en vigor de ésta (concretamente, se presenta el 1 de diciembre de 2005); y, tercero y en su consecuencia, la pretensión formulada se funda en el segundo supuesto de aplicación retroactiva de la Ley de Igualdad que recoge dicho apdo. 3 (*“la presente ley se aplicará (...) a los expedientes que se hubieran promovido a partir de aquella fecha [esto es, a partir del día 27 de julio de 2005]”*).

Pues bien, la Audiencia de Cádiz acoge íntegramente la pretensión de la demandante contra su hermano menor sobre la base de entender que la Ley 33/2006 es de aplicación al caso, con lo que, implícitamente, está asumiendo nuestra tesis:

*“Puesto que **nos inclinamos por aplicar la Ley 33/2006 sobre igualdad del hombre y la mujer en el orden de sucesión de títulos nobiliarios**, hemos de estimar el recurso de apelación, pues los dos artículos de dicha Ley no dejan lugar a dudas (...).*

Ya que está acreditado que doña María de las Mercedes es hermana mayor de doble vínculo de don Manuel Alfonso, al quedar sin efecto al preferencia del varón, debe ser estimado el recurso de apelación, con revocación de la sentencia recurrida, y debemos declarar el derecho de doña María de las Mercedes Domecq Zurita a usar y poseer el título nobiliario de “Vizconde de Almocaden”” (pp. 5 y 6 de la Sentencia).

¹² La Sentencia de 3 de abril de 2008 no es una “simple” Sentencia del Tribunal Supremo, sino que es una Sentencia del Pleno de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, y

“Se fija como doctrina jurisprudencial que la disposición transitoria única, apartado 3, de la Ley 33/2006, de 30 de octubre, sobre igualdad del hombre y de la mujer en el orden de sucesión de los Títulos nobiliarios se refiere no solo a los expedientes administrativos sobre Títulos nobiliarios y a los recursos contencioso-administrativos contra las resoluciones dictadas por la Administración, sino también a los procesos entablados ante el orden jurisdiccional civil”.

O utilizando la formulación ya sabida: según el Tribunal Supremo, cuando el apdo. 3 de la D.T. Única habla de “expedientes judiciales” se refiere a todos ellos, sin exclusión alguna; y, por tanto, también a los pleitos civiles de mejor derecho genealógico.

B) Examen de su constitucionalidad

La Sentencia del Pleno de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de 3 de abril de 2008, no sólo resuelve la cuestión de cuál es la eficacia retroactiva de la Ley sobre igualdad del hombre y la mujer en el orden de sucesión de los títulos que marca el apartado 3 de su Disposición Transitoria Única, sino que afirma, además, que la citada norma transitoria en absoluto vulnera la Constitución (negándose, en su consecuencia, a acceder a la solicitud de

éstas, las Sentencias del Plenario, constituyen jurisprudencia por sí solas. Esto es, cada una de ellas, singularmente considerada, constituye doctrina jurisprudencial.

Es más, la propia Sentencia del Pleno de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de 3 de abril de 2008 lo recuerda expresamente:

“Se fija como doctrina jurisprudencial ...”.

plantear una cuestión de inconstitucionalidad respecto a dicho precepto, formulada por el recurrente):

“B) Constitucionalidad de la disposición transitoria.

La parte recurrida considera que la disposición transitoria primera, apartado 3, LITN es inconstitucional y solicita que planteemos una cuestión de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional.

No es procedente acceder a esta solicitud. Esta Sala no abriga dudas acerca de la constitucionalidad de la norma cuestionada ...”

Y es que, efectivamente, si examinamos una por una las distintas tachas de inconstitucionalidad que han llegado a ser planteadas a lo largo de la guerra judicial antes referida (en un curioso *leitmotiv* común a todos los demandados, defensores del principio de masculinidad), es claro que carecen de toda consistencia. Así, la norma transitoria en cuestión:

Primero, no vulnera el principio de “*irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales*” del artículo 9, ap. 3, de la Constitución:

1.º) porque estos “*derechos individuales*” a los que se alude el precepto son los *derechos fundamentales* (SSTC de 13 de abril de 2000 y 20 de julio de 1981¹³), y es claro que los títulos

¹³ STC de 20 de julio de 1981:

“...el concepto de «derecho individual» no puede confundirse con el «*ius quaesitum*»; el 9.3 -en todo o en parte- alude a los derechos fundamentales del Título I ...”

nobiliarios, meras distinciones honoríficas (STC de 3 de julio de 1997¹⁴), no forman parte de ellos;

2.º) porque aquellas “*disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas*” de las que habla el 9.3 son las normas que llevan aparejada una cierta idea de *sanción* o *limitación* (STC de 13 de abril de 2000¹⁵), circunstancia ésta que no concurre en el apdo. 3 de la DTU que nos ocupa, cuya finalidad (extender los beneficios del fin de una situación de discriminación) no puede ser más contraria a esa idea; y

3.º) porque el principio constitucional de *irretroactividad de las leyes* sólo es aplicable a los derechos *adquiridos*, no a los meramente *condicionados* (SSTC de 11 de junio de 1987 y 2 de noviembre de 1989) como son los títulos nobiliarios; y es que las

¹⁴ Recordemos que la STC de 3 de julio de 1997 califica a los títulos nobiliarios de meras *preeminencias o prerrogativas de honor*.

“... tanto en el Estado liberal como en el Estado social y democrático de Derecho que configura nuestra Constitución (art. 1.1 CE), basado en la igual dignidad de todas las personas (art. 10.1 CE), el ostentar un Título nobiliario no supone en modo alguno «un status o condición estamental y privilegiada» ni tampoco conlleva hoy el ejercicio de función pública alguna. Pues «desde 1820 **un Título nobiliario es -y no es más que eso- una preeminencia o prerrogativa de honor**», un **nomen honoris**. De suerte que las consecuencias jurídicas inherentes al mismo o su contenido jurídico se agotan «en el derecho a adquirirlo, a usarlo y a protegerlo frente a terceros de modo semejante a lo que sucede con el derecho al nombre» (STC 27/1982, Fundamento Jurídico 2.º)”.

¹⁵ STC de 13 de abril de 2000:

“Pues bien, no puede prosperar esta denuncia de vulneración, por cuanto **el principio de irretroactividad de las leyes consagrado en el art. 9.3 de la Constitución, concierne sólo a las sancionadoras no favorables y a las restrictivas de derechos individuales, en el sentido que hemos dado a esta expresión** (SSTC 27/1981, de 20 de julio, F. 10; 6/1983, de 4 de febrero, F. 2; 150/1990, de 4 de octubre, F. 8; 173/1996, de 31 de octubre, F. 3), **a saber, que la «restricción de derechos individuales» ha de equipararse a la idea de sanción, por lo cual, el límite de dicho artículo hay que considerarlo como referido a las limitaciones introducidas en el ámbito de los derechos fundamentales y de las libertades públicas (del Título I de la Constitución) o en la esfera general de protección de la persona** (STC 42/1986, de 10 de abril, F. 3)”.

Cartas de sucesión siempre se expiden “sin perjuicio de tercero de mejor derecho”, esto es, *condicionando* el derecho sobre la merced a que no aparezca un tercero con mejor derecho genealógico.

Segundo, no vulnera el principio de *igualdad ante la ley* del art. 14 de la Constitución:

1.º) porque los titulados entre los que el legislador aplica un trato distinto (según que sufran o no la aplicación retroactiva de la Ley 33/2006) en absoluto se encuentran en situaciones jurídicas iguales: sus situaciones son sustancialmente distintas, dado que sobre los unos pende un procedimiento nobiliario -judicial o administrativo- y sobre los otros no¹⁶; y

¹⁶ Vid. la Sentencia del Pleno del Tribunal Constitucional de 5 de abril de 2006, que dispone respecto al “principio de igualdad ante la ley” del artículo 14 CE lo siguiente:

“Para resolver la controversia planteada hace falta que realicemos una síntesis de los contenidos de la compleja y extensa Jurisprudencia de este Tribunal sobre el principio de igualdad ante la Ley o en la Ley, que significa (por todas, STC 49/1982, de 14 de julio, F. 2) «que a los supuestos de hecho iguales deben serles aplicadas unas consecuencias jurídicas que sean iguales también, y que para introducir diferencias entre los supuestos de hecho tiene que existir una suficiente justificación de tal diferencia, que aparezca como fundada y razonable, de acuerdo con criterios y juicios de valor generalmente aceptados» (en el mismo sentido SSTC 49/1985, de 28 de marzo, o 39/2002, de 14 de febrero).

Esa doctrina general la matiza respecto al legislador el fundamento jurídico 1 de la STC 144/1988, de 12 de julio, cuando afirma que el principio de igualdad prohíbe a aquél «configurar los supuestos de hecho de la norma de modo tal que se dé trato distinto a personas que, desde todos los puntos de vista legítimamente adoptables, se encuentran en la misma situación o, dicho de otro modo, impidiendo que se otorgue relevancia jurídica a circunstancias que, o bien no pueden ser jamás tomadas en consideración por prohibirlo así expresamente la propia Constitución, o bien no guardan relación alguna con el sentido de la regulación que, al incluirlas, incurre en arbitrariedad y es por eso discriminatoria» (en el mismo sentido, SSTC 96/1997, de 19 de mayo, F. 4, y 181/2000, de 29 de junio, F. 10).

Como ha recordado recientemente el fundamento jurídico 3 de la STC 138/2005, de 26 de mayo: «el principio de igualdad “ante o en la Ley” impone al legislador el deber de dispensar un mismo tratamiento a quienes se encuentran en situaciones jurídicas iguales, con prohibición de toda desigualdad que, desde el

2.º) porque aun en el supuesto de que se tratara de situaciones jurídicamente iguales -que no lo son-, el Tribunal Constitucional ha llegado a decir en su Auto de 13 de noviembre de 2003, respecto a los específicos casos de Derecho transitorio como es éste, que “... *el principio de igualdad no puede constituirse en un dique frente a las reformas legales sucesivas que el legislador considere necesario introducir, pues **dicho principio no exige que todas las situaciones, con independencia del tiempo en que se originaron o produjeron sus efectos, deban recibir un tratamiento igual por parte de la ley, puesto que con ello se incidirá en el círculo de competencias atribuido constitucionalmente al legislador y, en definitiva, en la natural y necesaria evolución del Ordenamiento jurídico** (...)* En fin, como se recuerda en nuestra STC 38/1995, de 13 de febrero, F. 4, *«reiteradamente hemos declarado que el art. 14 CE no impide el distinto tratamiento temporal de situaciones iguales motivado por la sucesión normativa, porque no exige que se deba dispensar un idéntico tratamiento a todos los supuestos con independencia del tiempo en que se originaron o produjeron sus efectos»*; es decir, en el fondo el Tribunal Constitucional viene a blindar la competencia del legislador para regular la transición normativa con una cierta suerte de *inmunidad de facto* frente al principio constitucional de igualdad ante la ley.

punto de vista de la finalidad de la norma cuestionada, carezca de justificación objetiva y razonable, o que resulte desproporcionada en relación con dicha justificación. Lo que prohíbe el principio de igualdad son, en suma, las desigualdades que resulten artificiosas o injustificadas por no venir fundadas en criterios o juicios de valor generalmente aceptados, además de que, para que sea constitucionalmente lícita la diferencia de trato, las consecuencias jurídicas que se deriven de tal distinción deban ser proporcionadas a la finalidad perseguida, de suerte que se eviten resultados excesivamente gravosos o desmedidos (entre otras, SSTC 76/1990, de 26 de abril, F. 9; 1/2001, de 15 de enero, F. 3; 152/2003, de 17 de julio, F. 5.c; 193/2004, de 4 de noviembre, F. 3; y 57/2005, de 14 de marzo, F. 3)”.

Y, ya por último,

Tercero, no vulnera el principio de *interdicción de la arbitrariedad* del artículo 9, ap. 3, CE. porque, atendiendo a la Sentencia del Tribunal Constitucional de 5 de abril de 1990 que dispone que “*cuando se examina un determinado precepto legal desde la perspectiva de su supuesta «arbitrariedad», el análisis se ha de centrar en verificar **si tal precepto establece una discriminación**, o bien si, aun no estableciéndola, carece de toda explicación racional*”, es claro que la norma transitoria cuestionada lejos de “*establecer una discriminación*”, lo que hace es ampliar temporalmente (hacia atrás) los efectos de la supresión de una (la discriminación por razón de sexo sufrida por la mujer en la sucesión nobiliaria), extendiéndolos retroactivamente a los títulos nobiliarios que estuviesen cuestionados, administrativa o judicialmente, a la fecha de entrada en vigor de la Ley de Igualdad

Pues bien, la doctrina sentada por la STS (Pleno de la Sala de lo Civil) de 3 de abril de 2008, respecto a la constitucionalidad del apdo. 3 de la Disposición Transitoria Única de la Ley de 30 de octubre de 2006, ha venido después a ser confirmada por otras muchas Sentencias de nuestro más Alto Tribunal. Así, las SSTS de 15, 19 y 21 de octubre de 2009, 7 y 29 de junio de 2010 y 21 de septiembre de 2010 en las que, además de reiterarse la doctrina sentada por aquélla respecto a la constitucionalidad de la norma transitoria que nos ocupa, se incide en el hecho de que dicha constitucionalidad ya fue confirmada por el Tribunal Constitucional en su Auto de 17 de diciembre de 2008.

Efectivamente, en su Auto 389/2008, de 17 de diciembre, el Pleno del Tribunal Constitucional acordó, por unanimidad de sus doce miembros, la

inadmisión a trámite de la cuestión de inconstitucionalidad 7701/207 planteada por la Sección 13.^a de la Audiencia Provincial de Madrid planteada respecto a los apdos. 3 y 4 de la D. T. Única de la Ley de Igualdad (viniendo así a respaldar la doctrina sentada por el Tribunal Supremo en la citada Sentencia del Pleno de su Sala Primera de 3 de Abril de 2008):

“...el precepto legal cuestionado [D.T.U.3] es el resultado de la ponderación efectuada por el legislador entre los valores de seguridad jurídica e igualdad, ambas de relevancia constitucional. Dicha ponderación, que se ha saldado con la atribución de un mayor peso a la igualdad, en cuanto proscribire la discriminación por razón de sexo, no resulta contraria a los arts. 9.3 (irretroactividad de las disposiciones restrictivas de derechos individuales e interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos) y 14 (igualdad) CE (...).

Todo ello permite concluir que la presente cuestión de inconstitucionalidad, en cuanto tiene por objeto el apartado tercero de la disposición transitoria única de la Ley 33/2006, sobre igualdad del hombre y la mujer en el orden de sucesión de los títulos nobiliarios, resulta notoriamente infundada. Lo que determina su inadmisión a trámite en virtud de lo previsto en el art. 37.1 LOTC.

Por lo expuesto, el Pleno ACUERDA inadmitir a trámite la presente cuestión de inconstitucionalidad”.

Así pues, el Tribunal Supremo, primero, y el Tribunal Constitucional, después (y ya de manera irrefutable), han confirmado la plena y absoluta constitucionalidad del apdo. 3 de la D.T.U. de la Ley 33/2006, de 30 de octubre, sobre igualdad del hombre y la mujer en el orden de sucesión de los títulos nobiliarios.

CONCLUSIONES

I.- La *cesión, distribución, usucapión, sentencia judicial de mejor derecho genealógico, rehabilitación y designación de sucesor* no son títulos de adquisición de las mercedes: hecha la concesión, el único título de adquisición *derivativa* de la merced es la sucesión *mortis causa*.

La *cesión, distribución, usucapión, sentencia judicial de mejor derecho genealógico, rehabilitación y designación de sucesor* no son títulos autónomos de adquisición de las dignidades nobiliarias: son unos meros *componentes* más del entero proceso transmisivo que entraña la *sucesión* nobiliaria, único título de adquisición de la merced ya creada.

En cuanto que hechos jurídicos que meramente *forman parte, junto con otros, del supuesto de hecho adquisitivo compuesto* de la sucesión nobiliaria, su efecto jurídico no es *producir* directa, efectiva y autónomamente la adquisición del título nobiliario, sino, simplemente, *contribuir a ella* junto con los demás componentes del título sucesorio. Y contribuyen al entero proceso transmisivo que entraña la *sucesión* nobiliaria de dos maneras: ya desatándolo, esto es, poniendo en marcha el mecanismo de la sucesión nobiliaria al sustituir el fallecimiento del poseedor de la merced como *detonante* de la delación (en el caso de la cesión y distribución inter vivos, sentencia judicial de mejor derecho genealógico y rehabilitación); ya alterando su dirección, sea en forma de sustituir al que sería el sucesor natural en el título por un tercero -con efecto al fallecimiento del poseedor de la merced- (en el caso de la designación de sucesor y de la cesión y distribución *mortis causa*), sea en forma de consolidar la posición sucesoria del titulado y de la línea que encabeza (en el caso de la usucapión).

Y es que como consecuencia de la naturaleza *vincular* de la sucesión nobiliaria, el adquirente de una merced la adquiere siempre de su fundador, no de su último tenedor (fallecido, cedente, distribuyente, vencido en juicio, etc.). Y es así porque aquélla provoca que la sucesión en el título nobiliario quede abierta en el momento del fallecimiento del concesionario de la dignidad, que es el único causante, de modo que a éste le suceden los posteriores y sucesivos poseedores del título que, en su consecuencia, *no se suceden entre sí* (sólo *se sustituyen entre sí*), sino que suceden al concesionario. En definitiva, en todos los cambios de titular (ya sea por fallecimiento del poseedor de la merced, o por cesión, renuncia, etc.) es el fundador, y no el titulado sustituido, quien transmite el derecho sobre la merced al nuevo llamado que pasa a poseerla. Aquél es el causante de todos, y todos son “herederos” de él.

Así pues, en la vida de un título nobiliario tiene lugar una única apertura de la sucesión respecto al mismo, que se produce en el momento del fallecimiento de la persona a la que se concedió la merced; y posteriormente lo que hay es sólo una delación sucesiva que se repite ilimitadamente en el tiempo. De manera que con el fallecimiento de cada uno de los sucesivos poseedores del título o, en su caso, con la cesión o distribución *inter vivos* otorgadas por éstos, o sentencia de mejor derecho genealógico o rehabilitación, simplemente se va cubriendo una etapa más de la única sucesión abierta que existe en él, la de su concesionario, en cuanto que aquellas circunstancias suponen, únicamente, la activación de una nueva y mera delación, que tiene siempre su origen en el fallecimiento de dicho concesionario.

En definitiva, en todos y cada uno de estos casos, la merced siempre se termina adquiriendo al final por la vía del mismo título adquisitivo: la sucesión *mortis causa* del fundador de la dignidad, que se revela así como el único título de adquisición de las mercedes ya creadas que existe.

II.- La *concesión* y la *sucesión mortis causa*, únicos títulos de adquisición de las mercedes, son títulos de adquisición *compuestos sucesivos*.

La *concesión* y la *sucesión nobiliaria* no son singulares hechos transmisivos, sino *procesos transmisivos* integrados por una suma de hechos jurídicos (títulos *compuestos*).

La concreta composición de los respectivos procesos transmisivos que entrañan es la siguiente:

En cuanto a la *concesión*:

- 1.º Negocio jurídico unilateral de creación de la merced;
- 2.º Aceptación del concesionario, expresada en forma de dar cumplimiento a las formalidades administrativas y fiscales legalmente exigidas para obtener la expedición de la correspondiente Real Carta de concesión del título; y
- 3.º Expedición del Despacho de concesión.

En cuanto a la *sucesión nobiliaria*:

- 1.º Concesión del título;
- 2.º Fallecimiento del poseedor actual de la merced (ya sea el propio concesionario, ya uno de los poseedores posteriores del título) o, en su caso, la renuncia, cesión o distribución *inter vivos* realizada por éste; o la rehabilitación o sentencia judicial de mejor derecho genealógico;
- 3.º Aceptación de la merced por el sucesor, en la forma antes referida; y
- 4.º Expedición del Despacho de sucesión.

Asimismo, estos distintos y singulares hechos jurídicos no se producen en el mismo instante, sino que se suceden en momentos separados: la concesión y la sucesión nobiliaria son, pues, títulos de adquisición compuestos *sucesivos* y, por tanto, títulos de adquisición *diferida*, dado que hasta que no concurre el último de los hechos jurídicos sucesivos que los integran, la expedición de la Real Carta, completándolos, no causan el efecto jurídico que les es propio (esto es, no se perfecciona la adquisición del derecho sobre el título nobiliario).

En su consecuencia, esta Real Carta, si bien es una suerte de *investidura administrativa* de la posesión del título, es también, a la vez, el elemento que, precedido por los demás elementos fácticos constitutivos de la concesión o sucesión nobiliaria, *produce efectivamente* la adquisición del derecho sobre la dignidad nobiliaria.

III.- La *sucesión nobiliaria* es una sucesión *mortis causa excepcional*.

Dentro del género sucesión *mortis causa* (civil) conviven, por un lado, la *ordinaria* (o *hereditaria*), que es la que se rige por las normas del Derecho *general* o, más concretamente, por las reglas sucesorias del Código civil (o, en su caso, del Derecho foral que sea de aplicación); y por otro, las sucesiones *excepcionales* (también denominadas *extraordinarias*, *irregulares*, *anómalas* o *especiales*), que son las que se rigen por una legislación especial que impone un criterio de atribución de la condición de sucesor *mortis causa* distinto del previsto en las reglas generales -comunes o forales- para la sucesión ordinaria.

La sucesión nobiliaria es una de estas sucesiones *legales extraordinarias*, regidas por sus propias y específicas leyes (leyes *especiales*), las leyes nobiliarias, que hacen *especial* a la sucesión porque imponen a la merced una *peregrinación* *mortis causa* distinta a la propia de los demás

bienes del causante (los que son materia de la sucesión *hereditaria*), o, en otras palabras, porque establecen un criterio de atribución de la condición de sucesor *mortis causa* en la merced distinto al previsto en las reglas generales para la sucesión ordinaria: el sucesor lo es aquél a quien corresponda no por *derecho de herencia*, sino por *derecho de sangre* respecto al concesionario del título, coincida o no con aquél.

No obstante, el que la sucesión nobiliaria sea una sucesión *excepcional* no impide que sea una auténtica *sucesión* en sentido estricto (ni, por tanto, que no pueda ser por este motivo una verdadera y propia sucesión *mortis causa* en el estricto sentido *civil* del término).

La sucesión excepcional sí es una auténtica sucesión *al* titular anterior del bien porque, si bien es cierto la sucesión excepcional es una sucesión *ex lege*, en cuanto que el sucesor está designado por la ley, está *determinación legal* del sucesor no puede ser argumento bastante para negarle la naturaleza de auténtica sucesión (convirtiéndola en una mera “atribución” *ex lege*, desvinculada causalmente del anterior titular), habida cuenta de que esa misma circunstancia de *determinación legal* del sucesor concurre también en la sucesión intestada, y ésta es una indiscutida e indiscutible sucesión *strictu sensu*.

IV.- La *sucesión nobiliaria* es una sucesión *vincular*, sin excepción alguna.

Bienes vinculados son aquellos bienes cuyo itinerario *mortis causa* está sujeto a un orden sucesorio predeterminado, inmutable y, generalmente, perpetuo; y que son *indisponibles*, en cuanto que pesa sobre sus sucesivos adquirentes una prohibición de disponer, no sólo *mortis causa*, sino también

inter vivos, en sus modalidades -en ambos casos- de transmisión voluntaria del derecho y de gravamen.

Y es claro que en las mercedes se dan estos dos elementos definitorios, ***sucesión mortis causa blindada e indisponibilidad***:

- ***Sucesión mortis causa blindada***, porque la sucesión en las mercedes está sujeta a ese orden de llamamientos *predeterminado*, pues es el diseñado en su Carta de concesión o, en su defecto, el “*que tradicionalmente se ha seguido en esta materia*”; *inmutable*, salvo los casos de designación de sucesor, variación de línea, distribución y usucapión; y *perpetuo*, dado que la regla general en las mercedes es su carácter *permanente*; y

- ***Indisponibilidad***, pues en sus modalidades de *inalienabilidad*, *intransmisibilidad voluntaria mortis causa* y *no susceptibilidad de gravamen*, también concurre en los títulos nobiliarios, habida cuenta de que la cesión, distribución, usucapión, sentencia judicial de mejor derecho genealógico, rehabilitación, designación de sucesor y variación de línea, supuestas excepciones -según la doctrina nobiliaria- a la regla general de la inalienabilidad de los títulos nobiliarios, en realidad -como ya he dicho- no son tales excepciones, pues no son títulos de adquisición de las mercedes, sino unos simples *componentes* más del entero proceso transmisivo que entraña la sucesión nobiliaria.

Cabe añadir que del mismo modo que su carácter extraordinario no sitúa, *per se*, a la sucesión nobiliaria extramuros de la sucesión *mortis causa* de Derecho civil, dado que aquél carácter no le impide ser una *sucesión* en sentido estricto; lo mismo ocurre con su condición de sucesión vincular: esta condición tampoco la inhabilita para poder considerarla, *en su caso*, como una verdadera y propia sucesión *mortis causa* en el estricto *sentido civil* del

término, por cuanto tampoco excluye el carácter de sucesión *strictu sensu*, aunque ello sea por otras razones.

Efectivamente, la sucesión nobiliaria es, pese a su condición vincular, una auténtica *sucesión* porque si bien es cierto que el sucesor en la merced no sucede al poseedor anterior, sino que lo sustituye, *sí sucede al concesionario*. La sucesión nobiliaria sigue implicando, por tanto, una *auténtica sucesión*: la sucesión al fundador (circunstancia ésta -la de no suceder al titular anterior del bien, sino a un primigenio titular, creador del vínculo- que, recordémoslo, concurre también en el caso de la sustitución fideicomisaria, sin que por ello nadie le haya negado la condición de auténtica sucesión *strictu sensu*).

V.- De la *posesión civilísima del óptimo* a una posesión civilísima ex art. 440 del Código civil, como consecuencia de la admisión jurisprudencial de la usucapción nobiliaria.

Con las SSTS de 7 y 27 de marzo de 1985, y sobre la base de la Ley 41 de Toro (“posesión inmemorial”) invocada como correctivo de la Ley 45 (posesión civilísima de los bienes de mayorazgo), el Tribunal Supremo pasó del “dogma de la imprescriptibilidad de las mercedes” a su contrario, proclamando la posibilidad de adquirir éstas por su posesión durante cuarenta años.

Consecuencia *colateral* de ello fue que, siendo la *posesión civilísima del óptimo* la única justificación posible de la *imprescriptibilidad de las mercedes*, la desaparición de ésta implicaba necesariamente la negación de aquélla.

No obstante, pese a la desaparición de la *posesión civilísima del óptimo* puede y debe seguir hablándose de una *posesión civilísima de los títulos*

nobiliarios, si bien ya en un sentido absolutamente distinto: una posesión civilísima de los títulos nobiliarios en un sentido *pura y ordinariamente civil*.

Efectivamente, en virtud del carácter *supletorio general* del Código civil respecto a las leyes civiles especiales -y, en su caso, las leyes no civiles- (art. 4, apdo. 3, C. c.), y habida cuenta de que las leyes nobiliarias lo son, se impone la aplicación del citado art. 440 C. c. (que regula la *posesión civilísima* de los bienes hereditarios) en sede nobiliaria; y sobre la base de esta preceptiva aplicación, puede y debe afirmarse la existencia de una *posesión civilísima de los títulos nobiliarios* entendida a imagen y semejanza de la *posesión civilísima de los bienes hereditarios*.

Así, en los casos de sucesión en la merced por fallecimiento de su poseedor, la *posesión civilísima de los títulos nobiliarios* consistiría en la posesión -como derecho- sobre la merced que el sucesor adquiere *ipso iure* cuando se expide a su favor la Real Carta de sucesión, con efecto retroactivo al día del fallecimiento del anterior poseedor de la dignidad.

Y ocurre que entender que existe una *posesión civilísima sobre el título nobiliario* que opera como un *trasunto* de la *posesión civilísima de los bienes hereditarios* ex art. 440 C. c. tiene la utilidad de facilitar la usucapión de la merced, pues implica considerar que la posesión que adquiere el sucesor en la merced *deriva* de la que tuvo el difunto: no hay interrupción en la posesión, sino que la posesión del titulado fallecido se *enlaza* de una manera automática (aunque ficticia) con la del sucesor. Y resulta que este *enlace* entre ambas posesiones permite, a los efectos de la computación del tiempo necesario para la consumación de la usucapión de la merced, sumar la posesión de éste a la de los poseedores anteriores (siempre que pertenezcan a la misma línea descendente) en virtud de la regla de la suma de posesiones que el art. 1960, 1.^ª, C. c. establece para los supuestos de *adquisición derivativa* de la posesión.

VI.- En defecto de previsión sucesoria expresa en la Carta de creación, el orden de sucesión de los títulos nobiliarios es el propio de los mayorazgos regulares, regulado por la Ley 40 de Toro.

El orden *regular* de sucesión de los títulos nobiliarios que resulta de la Ley 40 de Toro se caracteriza porque se llama, de un modo sucesivo y excluyente, a los tres siguientes grupos parentales: primero, a los descendientes; segundo, a los ascendientes; y, tercero, a los colaterales del fundador de la merced. Aplicándose los principios de representación, propincuidad y mayor edad (por este orden) en el primero y en el tercero de estos órdenes sucesorios; y el principio de propincuidad, seguido por el de mayor edad, en el segundo.

En mi opinión, y pese a la posición mantenida por el Tribunal Supremo durante estos últimos años (desde la STS de 13 de octubre de 1993) de identificar el orden *regular* de sucesión de las mercedes con el propio de la antigua Corona de Castilla (regulado por la Ley II, Título XV de la Partida II), por aquél debe entenderse el de los mayorazgos regulares.

La primera y fundamental razón es la de la *íntima conexión* entre unos y otros pues comparten una misma historia y una misma naturaleza jurídica:

- *misma historia*, porque cuando en el siglo XIV surgen los primeros mayorazgos, lo hacen llevando consigo a los títulos nobiliarios como elementos agregados, dado que los primeros mayorazgos nacen como señoríos *titulados* hereditarios. Y porque cuando desaparece definitivamente la necesidad de esa agregación (s. XVII) e incluso los propios mayorazgos, la relación entre ambas instituciones persiste pues permanece la sujeción de los títulos a la legislación de mayorazgos (art. 13 de la Ley de 11 de octubre de 1820); y

- *misma naturaleza jurídica*, pues tanto las mercedes como los mayorazgos son *vinculaciones* y, como tales, *instituciones de Derecho privado*.

La segunda razón se encuentra en los antecedentes legislativos del art. 5 del Decreto de 4 de junio de 1948: por un lado, la Real Cédula de Carlos IV de 29 de abril de 1804 y el art. 13 de la Ley Desvinculadora de 11 de octubre de 1820, cuyas disposiciones implican la sujeción de los títulos a la legislación de mayorazgos, incluido el orden regular de sucesión propio de éstos; y por otro, el art. 4 del Real Decreto de 27 de mayo de 1912, que disponía que “... *el orden de suceder en estas dignidades se acomodará estrictamente a lo dispuesto en la Real concesión, y en su defecto, a lo establecido para la sucesión de la Corona*”, puesto en relación con el Decreto de 4 de junio de 1948, que lo deroga expresamente, reemplazándolo por su art. 5. Éste sustituye la expresión “*a lo establecido para la sucesión de la Corona*” por la de “*al que tradicionalmente se ha seguido en esta materia*”, por lo que parece evidente que si el legislador sustituye un texto por otro es porque quiere dar una solución legal distinta a la cuestión del orden *regular* de sucesión en las mercedes, y es claro que desechada la solución de que éste sea el *orden de sucesión en la Corona*, la única alternativa que resta es la de que aquél pase a ser el *orden de sucesión en los mayorazgos regulares*.

VII.- El *ius sanguinis*, principio fundacional de la sucesión nobiliaria, impone la exclusión de los hijos adoptivos y permite la inclusión de los hijos no matrimoniales.

La sucesión nobiliaria se fundamenta en un estricto principio de *ius sanguinis* (la sangre del fundador del título), que es un principio de orden puramente generativo, de forma que es una sola la “clase” llamada a la sucesión nobiliaria: la clase de los *parientes por naturaleza o consanguinidad*.

En su consecuencia, tratándose de una sucesión nobiliaria, la *clase* de los parientes fundada en el *ius familiae* se ve alterada por el citado *ius sanguinis* en una doble dirección: se restringe a los parientes *por* consanguinidad del fundador del título, excluyendo a los parientes *por* adopción; y se amplía a los parientes por consanguinidad no matrimonial (salvo disposición específica en contrario en la Carta de creación, o que rija *en su totalidad* el orden regular de sucesión, por falta de la más mínima previsión sucesoria expresa en aquella), habida cuenta de que el principio de *ius sanguinis*, en cuanto que principio de orden puramente generativo, no está restringido por principios de orden familiar como es el de la legitimidad.

VIII.- La sucesión nobiliaria es una auténtica sucesión *mortis causa* en el estricto sentido *civil* del término.

La sucesión nobiliaria tiene la misma estructura sucesoria que la sucesión hereditaria: un idéntico mecanismo de desenvolvimiento del proceso sucesorio, al que prácticamente le son aplicables todas y cada una de las categorías legales y los instrumentos conceptuales propios y específicos de ésta, lo que demuestra que ambas (sucesión hereditaria y sucesión nobiliaria) son especies del mismo género: la sucesión *mortis causa* de Derecho civil.

Efectivamente, en la sucesión nobiliaria se pueden distinguir las mismas fases que en un proceso sucesorio *mortis causa* ordinario; y, además, éstas se pueden -y se deben- explicar con las mismas pautas conceptuales y normativas de la sucesión ordinaria, lo que prueba que aquella comparte con ésta una misma naturaleza civil.

Así resulta de la disección del proceso sucesorio nobiliario:

1.^a La designación de sucesor en la merced

A semejanza de lo que ocurre en la sucesión *mortis causa* ordinaria, en la sucesión nobiliaria también concurren dos distintas fuentes de llamamientos: la voluntad del Rey concedente del título nobiliario, explicitada en la Real Carta de creación (sucesión irregular); y, en defecto de previsión sucesoria expresa en dicha Carta, la voluntad de la ley, concretamente, la voluntad de las leyes especiales nobiliarias -Partidas o Leyes de Toro- (sucesión regular).

Las diferencias con sus *correspondientes* en la sucesión ordinaria (la sucesión testamentaria y la intestada) se limitan, en lo que respecta al binomio sucesión irregular/sucesión testamentaria, a que la voluntad del causante, fuente de llamamientos en ésta, es sustituida en aquélla por la voluntad del Rey concedente del título. Y en lo que respecta a la relación sucesión regular/sucesión intestada, a que, siendo en ambos casos la ley la fuente de designación de los sucesores, en la sucesión regular esta ley no se identifica con el Código civil -ni con el Derecho foral-, como ocurre en la sucesión intestada, sino con las leyes especiales nobiliarias.

Y en cuanto al *modo en como los designados vayan a ser llamados efectivamente al título*, la semejanza de la sucesión nobiliaria con la sustitución fideicomisaria es evidente: ambas comparten el denominador común de un orden sucesivo de llamamientos (si bien mientras en ésta el número de llamamientos está imperativamente limitado -art. 781 C. c.-, en aquélla no hay límite alguno, resultando una serie indefinida de llamamientos sucesivos).

2.^a La apertura de la sucesión nobiliaria

La sucesión nobiliaria se abre en el momento del fallecimiento del fundador de la merced, que es el único causante. A éste le suceden los posteriores y sucesivos poseedores del título que en su consecuencia no se suceden entre sí, sino que suceden al fundador (*sólo se sustituyen entre sí*).

Una vez más, la coincidencia en este punto (una única apertura y sucesivas delaciones) con la sustitución fideicomisaria es evidente: el llamado al título nobiliario/fideicomisario, aunque recibe la merced después de haberla tenido hasta su fallecimiento su anterior poseedor/fiduciario, no sucede a éste, sino al fundador del título/fideicomitente, de quien es, pues, “heredero”. Todos y cada uno de los poseedores de una merced/fiduciarios-fideicomisarios son sucesores del concesionario del título/fideicomitente. Todos y cada uno de los poseedores de una merced son meros intermediarios entre el concesionario y los poseedores posteriores que le siguen en la sucesión.

3.^a Vocación al título nobiliario

La *vocación al título nobiliario* y la *vocación a la herencia* sólo difieren en su objeto. Prueba de ello es que sus respectivas definiciones son perfectamente intercambiables: si ésta es la fijación jurídica que se hace al tiempo del fallecimiento del causante de quienes son los que, en ese momento, tienen posibilidades de convertirse en sus sucesores; aquélla podría ser definida como la fijación jurídica que se hace al tiempo del fallecimiento del concesionario de la merced de quienes son los que, en ese momento, tienen posibilidades de convertirse en los subsiguientes nuevos titulados.

4.^a La delación nobiliaria

A semejanza de la *delación hereditaria*, la *delación nobiliaria* también atribuye un *ius delationis* (a diferencia de la delación del legado y de la delación fideicomisaria, que producen *ipso iure* la adquisición del objeto mismo de la sucesión, sin necesidad de aceptación): el *ius delationis* a la merced, que es el derecho a aceptar o repudiar el título; de modo que se podría definir aquélla como el ofrecimiento actual de la merced que se hace, una vez vacante ésta, a aquél de los llamados que, mediante la aceptación seguida de

CONCLUSIONES

la expedición de la correspondiente Real Carta, puede hacerla suya por ser el *preferente* de entre todos los convocados.

Y en cuanto al momento en que se produce la delación nobiliaria con relación a la apertura de la sucesión (fallecimiento del concesionario), su funcionamiento es idéntico al de la delación fideicomisaria. Más concretamente, al de la delación propia de la sustitución fideicomisaria condicional, dado que la circunstancia que generalmente marca la “restitución” de la merced es la muerte de su poseedor, y resulta que en la sucesión nobiliaria ésta opera como condición, no como término.

Efectivamente, la inexistencia de *ius transmissionis* en la sucesión nobiliaria implica necesariamente que con el sometimiento de ésta a la circunstancia de la muerte del poseedor del título, lo que busca la ley nobiliaria no es retrasar simplemente el disfrute de la merced por el llamado -que sigue a aquél en el orden de sucesión-, sino *suspender la adquisición misma del título* por éste, hasta que tenga lugar dicho fallecimiento. Luego, dado que lo que realmente marca la diferencia entre término y condición es que la finalidad perseguida con su establecimiento sea aquélla (término) o ésta (condición), ha de concluirse que en la sucesión nobiliaria la muerte del poseedor de la merced *es condición y no término* para la sucesión en el título.

Así pues, el mecanismo de funcionamiento de la delación en la sucesión nobiliaria es idéntico al de la sustitución fideicomisaria condicional: al fallecimiento del concesionario/fideicomitente se abre la sucesión en el título nobiliario y se produce, de manera inmediata y eficaz, la delación del mismo en favor de quien tenga el mejor derecho de acuerdo con el orden de llamamientos que le es propio (el *óptimo sucesor*). Y las delaciones en favor del resto de los designados (es decir, todos los “herederos” del título menos el inmediato sucesor del concesionario) se subordinan -su existencia misma, y no sólo sus efectos- a los fallecimientos de los correspondientes titulados que les

precedan; es decir, esas delaciones no se producen al fallecimiento del fundador del título, sino que tienen lugar con posterioridad a la apertura de la sucesión: se van produciendo al mismo tiempo que van falleciendo los posteriores y sucesivos poseedores de la dignidad (fallecido el poseedor de la merced, se produce una nueva delación a favor del designado que le siga en rango, y así sucesivamente).

5.^a La *aceptación de la merced*

Como en la sucesión hereditaria, en la nobiliaria media también una *aceptación*: la *aceptación -tácita- de la merced*, expresada en forma de presentación ante la Administración de la correspondiente instancia de sucesión en la misma, conforme a los trámites legalmente previstos, y de cumplimiento de las exigencias fiscales.

La única diferencia de fondo con la aceptación de la herencia radica en que la aceptación de la merced no produce, *per se*, la efectiva transmisión del derecho objeto de sucesión: la adquisición de la merced por parte del llamado exige, además de su aceptación, la expedición de la correspondiente Real Carta de Sucesión a su favor.

A título de conclusión final: demostrada la existencia en la sucesión nobiliaria de una estructura sucesoria idéntica a la de la sucesión hereditaria (las mismas fases, y explicables, además, con las categorías legales y los instrumentos conceptuales propios y específicos de la sucesión ordinaria) queda demostrada la naturaleza civil de aquélla, no obstante su carácter extraordinario. Y, en su consecuencia, queda justificado y dotado de pleno sentido el título del presente trabajo, “La naturaleza civil de la sucesión nobiliaria”, que no pretendía ser interrogante, sino afirmación puramente descriptiva.

BIBLIOGRAFÍA

ALBALADEJO, Manuel: *Derecho civil*, t. I, 17.^a ed., Edisofer, Madrid, 2006.

- *Derecho civil*, t. I, vol. 1.^o, 10.^a ed., Librería Bosch, Barcelona, 1985.

- *Derecho civil*, t. I, vol. 2.^o, 9.^a ed., Librería Bosch, Barcelona, 1985.

- *Derecho civil*, t. II, 12.^a ed., Edisofer, Madrid, 2004.

- *Derecho civil*, t. II, vol. 1.^o, 7.^a ed., Librería Bosch, Barcelona, 1983.

- *Derecho civil*, t. II, vol. 2.^o, 7.^a ed., Librería Bosch, Barcelona, 1982.

- *Derecho civil*, t. III, vol. 1.^o, 5.^a ed., Librería Bosch, Barcelona, 1983.

- *Derecho civil*, t. V, 2.^a ed., Librería Bosch, Barcelona, 1987.

BARREDO DE VALENZUELA, Adolfo: *Treinta años de jurisprudencia nobiliaria (1948-1978)*, Instituto Salazar y Castro (C.S.I.C.), Madrid, 1979.

BELTRÁN DE HEREDIA Y CASTAÑO, José: *Construcción jurídica de los derechos de la personalidad*, Discurso de ingreso en el Real Academia de Jurisprudencia y Legislación, s. e., Madrid, 1976.

BONET RAMÓN, Francisco: *Compendio de Derecho civil*, t. I, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1959.

CANTOS GUERRERO, Antonio: *Grandezas y Títulos Nobiliarios*, Conferencia pronunciada en la Academia Matritense del Notariado el día 15 de junio de 1959.

CASTÁN TOBEÑAS, José: *Derecho civil español, común y foral*, t. 1, vol. I, 12.^a ed. revisada y puesta al día por José-Luis de los Mozos, Reus, Madrid, 1984.

BIBLIOGRAFÍA

- *Derecho civil español, común y foral*, t. 1, vol. II, 14.^a ed. revisada y puesta al día por José-Luis de los Mozos, Reus, Madrid, 1984.
- *Derecho civil español, común y foral*, t. 2, vol. I, 13.^a ed. revisada y puesta al día por Gabriel García Cantero, Reus, Madrid, 1987.
- *Derecho civil español, común y foral*, t. 3, 14.^a ed. revisada y puesta al día por Gabriel García Cantero, Reus, Madrid, 1986.
- *Derecho civil español, común y foral*, t. 4, 12.^a ed. revisada y puesta al día por José Ferrandis Vilella, Reus, Madrid, 1985.
- *Derecho civil español, común y foral*, t. 6, vol. I, 9.^a ed. revisada y puesta al día por José-María Castán Vázquez y José Batista Montero-Ríos, Reus, Madrid, 1989.
- *Derecho civil español, común y foral*, t. 6, vol. II, 7.^a ed. revisada y puesta al día por José Batista Montero-Ríos, José-María Castán Vázquez y Juan Vallet de Goytisolo, Reus, Madrid, 1973.
- *Derecho civil español, común y foral*, t. 6, vol. III, 8.^a ed. revisada y puesta al día por José-Luis de los Mozos, Reus, Madrid, 1978.

- CASTRO LUCINI, Francisco: *Temas de Derecho sucesorio*, s. e., Madrid, 1987.

- CENCILLO DE PINEDA Y BRIONES, Manuel: *Apreciaciones sobre la legislación que regula la rehabilitación de títulos nobiliarios*, Separata del “Anuario de Derecho civil” correspondiente al t. II, fasc. I, pp. 105-123, Instituto Nacional de Estudios Jurídicos, Madrid, 1949.
- *La rehabilitación de Títulos nobiliarios (contradicciones de su legislación y efectos que producen)*, Tipografía Artística, Madrid, 1951.
- *Negocios jurídicos sobre Títulos nobiliarios*, Separata del “Anuario de Derecho civil” correspondiente al t. V, fasc. II, pp. 664-671, Instituto Nacional de Estudios Jurídicos, Madrid, 1952.
- *El procedimiento administrativo en la sucesión y rehabilitación de Títulos nobiliarios*, en “Revista Hidalguía”, año I, abril-junio 1953, núm. 1, pp. 181-192.

- DE ÁNGEL YÁGÜEZ, Ricardo: *Introducción al estudio del Derecho*, 3.^a ed., Publicaciones de la Universidad de Deusto, Bilbao, 1983.

DE ATIENZA Y NAVAJAS, Julio: *El Reconocimiento en España de los Títulos Nobiliarios Extranjeros*, en “Comunicaciones y Conclusiones del III Congreso Internacional de Genealogía y Heráldica”, Instituto Internacional de Genealogía y Heráldica, Madrid, 1955, pp. 173-177.

- *Reflexiones sobre títulos nobiliarios*, en “Estudios a la Convención del Instituto Internacional de Genealogía y Heráldica con motivo de su XXV Aniversario”, Hidalguía, Madrid, 1979, pp. 63-72.

DE CASTRO Y BRAVO, Federico: *Los llamados derechos de la personalidad*, en “Anuario de Derecho Civil”, t. 12, octubre-diciembre 1959, pp. 1.237-1.275.

- *El negocio jurídico*, reproducción facsímil de la edición de 1971, Civitas, Madrid, 2002.

DE LAS ALAS PUMARIÑO, Armando: *Algunas consideraciones sobre la sucesión en las Dignidades nobiliarias y observaciones sobre la situación actual de la Nobleza en el mundo*, en “Revista Hidalguía”, año IX, julio-agosto 1961, núm. 47, pp.547-560.

DE LIÑÁN Y EGUIZÁBAL, José: *De la sucesión regular en los Títulos del Reino*, en “Revista de Legislación y Jurisprudencia”, año 52, t. 105, 1904, pp. 413-418.

DE PRADA RODRÍGUEZ, Mercedes: *Tutela sustantiva y procesal de los títulos nobiliarios*, 1.^a ed., Civitas, Madrid, 2009.

DE VARGAS-ZÚÑIGA Y MONTERO DE ESPINOSA, Antonio: *Reflexiones sobre la Naturaleza y Sucesión de los Títulos Nobiliarios*, en “Comunicaciones y Conclusiones del III Congreso Internacional de Genealogía y Heráldica”, Instituto Internacional de Genealogía y Heráldica, Madrid, 1955, pp. 607-616.

- *Derecho Nobiliario Histórico*, Hidalguía, Madrid, 1961.

DÍEZ-PICAZO, Luis: *Fundamentos del Derecho civil patrimonial*, vol. III, Civitas, Madrid, 1995.

BIBLIOGRAFÍA

- Comentario al artículo 1 del Código civil en “Comentario del Código civil”, t. I, Centro de Publicaciones del Ministerio de Justicia, Madrid, 1991, pp. 3-13.

- Comentarios a los artículos 1.254 a 1.260 del Código civil (*De los contratos. Disposiciones generales*), en “Comentario del Código civil”, t. II, Centro de Publicaciones del Ministerio de Justicia, Madrid, 1991, pp. 428-442.

DÍEZ-PICAZO, Luis, y GULLÓN, Antonio: *Sistema de Derecho civil*, vol. I, 8.^a ed., Tecnos, Madrid, 1992.

- *Sistema de Derecho civil*, vol. II, 6.^a ed., Tecnos, Madrid, 1989,

- *Sistema de Derecho civil*, vol. III, 4.^a ed., Tecnos, Madrid, 1988.

- *Sistema de Derecho civil*, vol. IV, 6.^a ed., Tecnos, Madrid, 1992.

ESCRICHE, Joaquín: *Diccionario razonado de legislación y jurisprudencia*, tomo segundo, 3.^a ed., Librería de la señora viuda e hijos de D. Antonio Calleja, Madrid, 1847.

GARCÍA DE ENTERRÍA Y CARANDE, Eduardo: *La legalidad sobre Grandezas y Títulos nobiliarios*, Separata del “Anuario de Derecho civil” correspondiente al t. I, fasc. IV, pp. 1369-1381, Instituto Nacional de Estudios Jurídicos, Madrid, 1949.

GIL RODRÍGUEZ DE CLARA, Vanessa-Eugenia: *Los títulos nobiliarios en la jurisprudencia*, Reus, Madrid, 2006.

GUERRERO BURGOS, Antonio: *Grandezas y Títulos Nobiliarios*, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1954.

HERNÁNDEZ GIL, Antonio: *La Posesión*, en “Obras completas”, t. II, Espasa-Calpe, Madrid, 1987.

HERNÁNDEZ-GIL Y ÁLVAREZ-CIENFUEGOS, Antonio: *La preferencia del varón en la sucesión nobiliaria después de la Constitución*, 1.^a ed., Civitas, Madrid, 1992.

BIBLIOGRAFÍA

JIMÉNEZ ASENJO, Enrique: *Régimen Jurídico de los Títulos de Nobleza*, Bosch, Barcelona, 1955.

JOVER GÓMEZ-FERRER, Rafael: *Negocios jurídicos nobiliarios*, en "Compendio de Derecho Nobiliario", 1.^a ed., Diputación Permanente y Consejo de la Grandeza de España, y Civitas; Madrid, 2002, pp. 63-92.

LACRUZ BERDEJO, José-Luis, y otros: *Elementos de Derecho civil*, t. I, vol. 1.^o, Librería Bosch, Barcelona, 1982.

- *Elementos de Derecho civil*, t. I, vol. 2.^o, Librería Bosch, Barcelona, 1983.

- *Elementos de Derecho civil*, t. I, vol. 3.^o, Librería Bosch, Barcelona, 1984.

- *Elementos de Derecho civil*, t. II, vol. 1.^o, 2.^a ed., Librería Bosch, Barcelona, 1985.

- *Elementos de Derecho civil*, t. II, vol. 2.^o, 2.^a ed., Librería Bosch, Barcelona, 1987.

- *Elementos de Derecho civil*, t. III, vol. 1.^o, 1.^a parte, 2.^a ed., Librería Bosch, Barcelona, 1988.

- *Elementos de Derecho civil*, t. V, Librería Bosch, Barcelona, 1988.

LASARTE ÁLVAREZ, Carlos: *Principios de Derecho civil*, t. I, 10.^a ed., Marcial Pons, Madrid, 2004.

- *Principios de Derecho civil*, t. III, 8.^a ed., Marcial Pons, Madrid, 2004.

- *Principios de Derecho civil*, t. IV, 4.^a ed., Marcial Pons, Madrid, 2002.

- *Principios de Derecho civil*, t. VII, 3.^a ed., Marcial Pons, Madrid, 2003.

LÓPEZ VILAS, Ramón: *Régimen jurídico de los títulos nobiliarios (Sucesiones y rehabilitaciones)*, Universidad Complutense, Madrid, 1974.

- *Ante un nuevo Derecho nobiliario*, Diario ABC, domingo 8 de noviembre de 1987.

- *La Dinastía Borbón. La Familia Real Española* (coautor, junto con NEBREDÁ PÉREZ), Velecio Editores, Madrid, 2004.

BIBLIOGRAFÍA

-*El Nuevo Derecho Nobiliario* (coautor, junto con MARTELO DE LA MAZA Y GARCÍA), Tirant lo Blanch, Valencia, 2009.

LUQUE GARCÍA, Antonio: *Grandezas de España y Títulos Nobiliarios. Manual de Procedimientos Administrativos: Tramitación, Legislación y Jurisprudencia*, Ministerio de Justicia, Madrid, 2005.

MARTELO DE LA MAZA Y GARCÍA, Marcial: *El Nuevo Derecho Nobiliario* (coautor, junto con LÓPEZ VILAS), Tirant lo Blanch, Valencia, 2009.

- *En torno a la Sentencia del Pleno de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de 3 de abril de 2008 y la aplicación retroactiva de la Ley sobre igualdad del hombre y la mujer en el orden de sucesión de los títulos nobiliarios*, en "Diario La Ley", año XXXI, n.º 7.391, 29 de abril de 2010, pp. 7-9.

- *El TS aclara el funcionamiento de la usucapión nobiliaria*, en "Actualidad Jurídica Aranzadi", año XX, n.º 818, 7 de abril de 2011, p. 8.

MARTÍNEZ-CALCERRADA, Luis: *El machismo en el Derecho*, Comares, Granada, 1996.

MAYORALGO Y LODO, José-Miguel: *Historia y régimen jurídico de los títulos nobiliarios*, Hidalguía, Madrid, 2007.

MONTERRÓN, Conde de: *Contradicciones de la vigente legislación española en materia de sucesión y rehabilitación de títulos nobiliarios. Necesidad de poner fin a las mismas*, Separata de las "Comunicaciones y Conclusiones del III Congreso Internacional de Genealogía y Heráldica", s. e., s. l., agosto de 1955.

OSSORIO MORALES, Juan: *Manual de sucesión testada*, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1957.

PANTALEÓN PRIETO, Fernando: Comentario a los artículos 1.526 a 1.536 del Código civil (De la transmisión de créditos y demás derechos incorporales), en "Comentario del Código civil", t. II, Centro de Publicaciones del Ministerio de Justicia, Madrid, 1991, pp. 1.019-1.045.

BIBLIOGRAFÍA

PERALTA Y CARRASCO, Manuel: *La Sucesión "Mortis Causa" de los Títulos Nobiliarios*, Dykinson, Madrid, 2007.

PUIG BRUTAU, José: *Compendio de Derecho civil*, vol. IV, 1.^a ed., Bosch, Barcelona, 1991.

QUINTANO RIPOLLÉS, Antonio: *Protección internacional de títulos nobiliarios*, en "Comunicaciones y Conclusiones del III Congreso Internacional de Genealogía y Heráldica", Instituto Internacional de Genealogía y Heráldica, Madrid, 1955, pp. 541-550.

RAVENTÓS Y NOGUER, Manuel: *Cuestiones de Derecho Nobiliario*, Hidalguía, Madrid, 1961.

- *La Rehabilitación en España de los Títulos Nobiliarios*, en "Revista Hidalguía", año XXXVI, noviembre-diciembre 1988, núm. 211, pp. 477-494.

ROCA SASTRE, Ramón-M.^a: *La designación, la vocación y la delación sucesorias*, en "Problemática de la Ciencia del Derecho", Bosch, Barcelona, 1962, pp. 733-770.

SANTAMARÍA, J.: *Comentarios al Código Civil*, tomos I y II, Revista de Derecho Privado, Madrid, 1958.

SEMPERE Y GUARINOS, Juan: *Historia de los vínculos y mayorazgos*, Instituto de Cultura Juan Gil-Alber y Diputación de Alicante, Alicante, 1990.

TABOADA ROCA, Manuel: *Los títulos nobiliarios y su regulación legislativa en España*, Hidalguía, Madrid, 1960.

- *La rehabilitación de las mercedes nobiliarias: su verdadera naturaleza y consecuencias que contrariamente a sus fines ocasiona*, Hidalguía, Madrid, 1972.

- *Las sucesiones nobiliarias y su regulación legislativa después de la Constitución*, Hidalguía, Madrid, 1983.

BIBLIOGRAFÍA

- *La usucapión en las mercedes nobiliarias: un cambio radical en la jurisprudencia*, en “Revista Hidalguía”, mayo-junio 1986, pp. 319-340.

- *Repasando la Historia: la legítima adquisición de muchos Señoríos*, en “Revista Hidalguía”, año XXXIV, septiembre-octubre 1986, núm. 198, pp. 591-641.

- *Las sucesiones nobiliarias después de las famosas declaraciones judiciales*, en “Revista Hidalguía”, año XXXVI, enero-febrero 1988, núm. 206, pp. 101-129.

- *Estudios de Derecho Nobiliario*, t. I, Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España, Madrid, 2001.

- *Estudios de Derecho Nobiliario*, t. II, Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España, Madrid, 2001.

TORRES MATEOS, Miguel-Ángel: *Juicios Sucesorios, División de Herencia, Títulos Nobiliarios y Sucesión Foral*, Aranzadi, Navarra, 2006.

VALTERRA FERNÁNDEZ, Luis: *Derecho Nobiliario Español*, Centro de Publicaciones del Ministerio de Justicia, Madrid, 1982.

- *Derecho Nobiliario Español*, Comares, Granada, 1995.

- *Derecho nobiliario. El dogma de la imprescriptibilidad*, Comares, Granada, 2004.

- *Títulos nobiliarios. Los principios de gracia y de petición*, Comares, Granada, 2007.

VALLET DE GOYTISOLO, Juan: *Fideicomisos a término y condicionales y la cláusula Si sine liberis decesserit en el Derecho histórico de Castilla y en el Código civil*, en “Anuario de Derecho civil”, Instituto Nacional de Estudios Jurídicos, Madrid, 1956, pp. 783-860.

- *Panorama del Derecho de Sucesiones. Fundamentos*, t. I, 1.ª ed., Civitas, Madrid, 1982.

- *Panorama del Derecho de Sucesiones. Perspectiva dinámica*, t. II, 1.ª ed., Civitas, Madrid, 1984.

BIBLIOGRAFÍA

VV.AA.: *Comentario del Código civil*, tomos I y II, Centro de Publicaciones del Ministerio de Justicia, Madrid, 1991.

VV.AA.: *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales* (director ALBALADEJO, Manuel), t. VIII, v. 1 (arts. 609 a 617 del C.c.), Edersa, Madrid, 1987.

VV. AA.: *Compendio de Derecho Nobiliario*, 1.^a ed., Diputación Permanente y Consejo de la Grandeza de España y Civitas, Madrid, 2002.

VV.AA.: *Curso básico de Derechos reales* (coord. LLOPIS GINER, Juan-Manuel), Editorial Práctica de Derecho, Valencia, 2006.

VV. AA.: *Derecho Nobiliario* (coord. ROGEL VIDE, Carlos), 1.^a ed., Reus, Madrid, 2005.

VV.AA.: *Derecho de Sucesiones* (coordinador CAPILLA RONCERO, Francisco, MONTÉS PENADÉS, Vicente, y otros), Tirant lo Blanch, Valencia, 1992.

VV. AA.: *Diccionario Jurídico* (coord. FERNÁNDEZ MARTÍNEZ, Juan-Manuel), 4.^a ed., Aranzadi, Cizur Menor, 2006.

VV.AA.: *Tratado de Derecho civil* (dir. SANTOS BRIZ, Jaime), tomos I y II, 1.^a ed., Bosch, Barcelona, 2003.

VV.AA.: *Tratado de Derecho civil* (dir. SANTOS BRIZ, Jaime), tomos I y II, 1.^a ed., Bosch, Barcelona, 2003.

VV. AA.: *Tratado de Genealogía, Heráldica y Derecho Nobiliario*, Hidalguía, Madrid, 2001.

Textos legales:

BIBLIOGRAFÍA

- *Los Códigos españoles concordados y anotados*, tomo segundo, Imprenta de La Publicidad, Madrid, 1848.
- *Los Códigos españoles concordados y anotados*, tomo tercero, Imprenta de La Publicidad, Madrid, 1848.
- *Los Códigos españoles concordados y anotados*, tomo cuarto, Imprenta de La Publicidad, Madrid, 1848.
- *Los Códigos españoles concordados y anotados*, tomo sexto, Imprenta de La Publicidad, Madrid, 1849.
- *Los Códigos españoles concordados y anotados*, tomo octavo, Imprenta de La Publicidad, Madrid, 1850.
- *Los Códigos españoles concordados y anotados*, tomo noveno, Imprenta de La Publicidad, Madrid, 1850.
- *Títulos Nobiliarios. Legislación* (que incluye el *Discurso pronunciado por el Excmo. Señor Don Raimundo Fernández-Cuesta y Merelo, Ministro de Justicia, en las Cortes Españolas el día 24 de abril de 1948, con motivo de la aprobación del Proyecto de Ley, restableciendo la Legalidad vigente con anterioridad al 14 de abril de 1931*), Sección de Publicaciones del Ministerio de Justicia, Madrid, 1948.
- *Diferentes artículos de las distintas leyes y decretos que regulan las peticiones de rehabilitación, reconocimiento, sucesión, cesión y autorización de títulos nobiliarios*, en "Revista Hidalguía", año XXXVI, mayo-agosto 1983, núm. 208-209, pp. 385-434.